

VYSOKÁ ŠKOLA BÁŇSKÁ – TECHNICKÁ UNIVERZITA OSTRAVA
EKONOMICKÁ FAKULTA

KATEDRA PRÁVA

Správní delikty v oblasti působnosti odboru živnostenského úřadu
Magistrátu města Ostravy

Administrative Delicts in the Field of Ostrava City's Trade Office
Competence

Student: Jana Slavíková

Vedoucí bakalářské práce: Mgr. Pavel Godický

Ostrava 2011

„Místopřísežně prohlašuji, že jsem celou bakalářskou práci, včetně všech příloh, vypracovala samostatně a uvedla jsem veškerou použitou literaturu a další prameny. Přílohy č. 1. – 6. dané mi k dispozici, jsem samostatně doplnila.“

Ostrava 11. května 2011

Jana Slavíková

Děkuji tímto panu Mgr. Pavlu Godickému za pomoc při konzultacích a za podporu při vzniku této práce. Dále děkuji panu Bc. Karlu Dědici a panu Ing. Ivu Korduliakovi, bez jejichž odborné pomoci a poskytnutí údajů z odboru živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy bych tuto práci takto nevypracovala.

Obsah:

1 Úvod	1
2 Právní úprava živnostenského práva	3
2.1 Živnostenské právo	3
2.2 Živnost	4
2.3 Živnostník	6
2.4 Živnostenská kontrola	8
2.5 Správní delikty	10
2.6 Provozovna	12
3 Odbor živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy	15
3.1 Živnostenský úřad	15
3.2 Odbor živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy	16
3.3 Kontrola	18
3.4 Právní úprava kontroly	18
4 Vyhodnocení správních deliktů	24
4.1 Správní delikty dle ŽZ	24
4.1.1 Přestupky	24
4.1.2 Správní delikty právnických a podnikajících fyzických osob	26
4.2 Sankce	30
4.3 Správní delikty řešené živnostenským úřadem	32
4.4 Porušení povinností týkající se oblasti provozoven	36
4.5 Průběh kontroly založen na praktickém případě	45
4.5.1 Blokové řízení	45
4.5.2 Správní řízení	46
5 Závěr	49
Seznam použité literatury	51
Seznam zkratk	53
Prohlášení o využití výsledků bakalářské práce	54
Seznam Příloh	55

1 Úvod

Každý občan tohoto státu má právo vlastnit majetek, stejně tak má právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost. Toto právo je zakotveno již v článku 26, Listiny základních práv a svobod.

Provozování živnosti je vůbec nejrozšířenější forma podnikatelské činnosti, neboť zahrnuje podstatnou většinu oborů ekonomických činností. Jedná se především o osoby poskytující služby, činnost obchodníků a výrobců. Pokud se zamyslíme nad kritérii pojmu podnikání a potažmo i živnosti, jak jsou uvedena v obchodním zákoníku i živnostenském zákoně (dále jen ŽZ), je právě dosažení zisku pro podnikatele to nejdůležitější. Mnohé vede k tomu, že se snaží obcházet zákony a hledat možnosti, které vedou k větší a větší ziskovosti.

Zejména díky touze po zisku a bohatství se řada živnostníků během svého podnikání dopouští různých správních deliktů, jimiž ve svém důsledku převážně poškozují práva zákazníků nebo obchodních partnerů.

Existují totiž povinnosti, jejichž porušení zákon kvalifikuje jako přestupek nebo jiný správní delikt a stanoví jim i odpovídající sankci. V zákoně je uvedeno spoustu práv a povinností, které se musí dodržovat, zákon upravuje i postup úředního řízení ve věcech ohlašování živnosti, respektive žádosti o koncesi a při vydávání průkazů. Dále upravuje živnostenskou kontrolu, její postupy, ukládání sankcí a podobně. Veškerá tato ustanovení jsou náplní mé práce, kde se o jednotlivých oblastech rozepíšu.

Cílem mé práce je porovnat správní delikty, které byly řešeny odborem živnostenského úřadu (dále jen ŽÚ) Magistrátu města Ostravy za období 1. 7. 2009 – 30. 4. 2010 a 1. 5. 2010 – 28. 2. 2011. Z údajů, které mi byly poskytnuty ŽÚ, zjistím, zda došlo k nárůstu či poklesu spáchaných deliktů k porovnávanému období. Vzhledem k tomu, že se živnostenský zákon stále mění, je každoročně novelizován, není vhodné použít pro srovnání starší data. Proto z poskytnutých dat zjistím, které porušení zákona se děje nejčastěji, a tuto oblast rozpracuji detailněji. Chci zjistit, zda změny v zákoně a časové období má vliv na páchaní těchto deliktů, proto porovnáám delikty za jednotlivých dvacet měsíců. Vzhledem k tak krátkému období nepředpokládám, že dojde k výraznému nárůstu spáchaných deliktů. Ale díky neustále stoupajícím nárokům na podnikatele si myslím, že k mírnému nárůstu deliktů dojde. Stejně jako u všech deliktů zjistím nárůst či pokles pro dané porušení povinností, ale také jak se ŽZ pro danou problematiku mění a k čemu změny přispívají.

Pro zpracování této práce používám metodu syntézy a analýzy odborných textů i legislativy, také metodu statistické indukce. Informace čerpám nejen z odborné literatury, zákonů a internetu, ale zejména z dat, které mi poskytuje živnostenský úřad.

V úvodní části uvedu obecné pojmy, jako je živnostenské právo, živnostenská kontrola, živnostník či živnost. Poté vymezím pojmy jako správní delikt a provozovna. V průběhu mé práce objasním hlavní důvody kontroly odboru živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy a v hlavním bodě, jenž je cílem mé práce, se budu zabývat údaji zjištěnými ŽÚ na úseku kontroly. Vzhledem k tomu, že tato práce pojednává zejména o správních deliktech, považuji za nutné uvést také jednotlivé postihy, které mohou být za porušení daných povinností uděleny. Během své práce budu spolupracovat s odborem živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy, proto bude má práce založena na praktických případech. Na závěr práce proto uvedu vyhodnocení správních deliktů, vývoj, postup kontroly i postihy.

Dle mého názoru, může tato bakalářské práce sloužit jako ucelený přehled o spáchaných deliktech nejen pro veřejnost, ale také pro náhled úřadu.

2 Právní úprava živnostenského práva

2.1 Živnostenské právo

Pod tímto pojmem si můžeme představit soubor právních norem a předpisů, které upravují vztahy mezi podnikateli a správními orgány. Jedná se tedy především o veřejnoprávní předpisy.

Nejdůležitějším právním předpisem je zákon, který upravuje podmínky pro provozování živnosti, druhy živností, rozsah živnostenského oprávnění, vznik, změnu a zánik živnostenského oprávnění, živnostenský rejstřík, živnostenskou kontrolu, správní delikty a jiná ustanovení. Samozřejmě se jedná o zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů. Pro mou práci budu pracovat hlavně s novelou zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon) se zákonem č. 160/2010 Sb. Jelikož však ŽZ patří mezi předpisy, které jsou velice často novelizovány, je časový úsek, ve kterém budou porovnávány konkrétní výsledky kontrol vymezen současně v té době platným zněním živnostenského zákona tj. novely zákonem č. 254/2008 sb. a násl.

Velice důležitým předpisem je také zákon č. 570/1991 Sb. o živnostenských úřadech v pozdějším znění. Tento zákon stanovuje pravomoc, působnost a strukturu živnostenských úřadů. Mezi další můžeme zařadit zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. Existuje ještě mnoho jiných právních předpisů, které se mohou k tomuto smyslu podnikání vztahovat. Je to např. nařízení vlády č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živností a další práva a povinnosti obsažené v jiných právních předpisech, které upravují např. daňové povinnosti, účetnictví, ochranu životního prostředí, ceny, atd.^[1]

Ať už se jedná o jakoukoli právní normu, je důležité vědět, jaký právní předpis se nejlépe hodí použít pro danou situaci. Pokud například zjišťujeme, jakého správního deliktu se dopouští FO nebo PO v oblasti podnikání, je v pořádku použít ŽZ. Pokud ovšem chceme porušení povinností nějak trestat, je nutné znát i problematiku správního práva trestního.

¹ BAIERL, P. Vybrané kapitoly z obchodního a živnostenského práva, 3. Doplněné vydání

2.2 Živnost

Pojem živnosti je velice obsáhlý. Živnosti můžeme dělit do kategorií, jimiž jsou živnosti volné, vázané, řemeslné a koncesované, existují přehledy těchto živností, také přehledy o tom, co živnost není. Živnost je vymezena svou obsahovou náplní, vztahuje se k ní způsob ohlášení zahájení, ukončení či změna, podmínky které provozovatelé musí splňovat a další související věci, které se s tímto pojmem pojí.

Živnostenský zákon definuje živnost v §2 tak, že „*živností je soustavná činnost, provozovaná samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku a za podmínek stanovených živnostenským zákonem*“.^[2]

Zde si můžeme povšimnout, že tato definice je velice obdobná jako definice pro podnikání podle obchodního zákoníku. Když tyto definice porovnáme, zjistíme, že každý živnostník provozující živnost je zároveň podnikatelem podle obchodního zákoníku a podle živnostenského zákona. Ale ne každý podnikatel dle obchodního zákoníku je živnostník.

Z definice živnosti v živnostenském zákoně vyplývá, že pojmové vlastnosti živnosti jsou soustavnost, samostatnost, provozování živnosti vlastním jménem a na vlastní odpovědnost, účelové dosažení zisku a soulad s živnostenským zákonem.

Soustavnost

Jedná se o pojem soustavnosti, vytrvalosti, pravidelnosti a tedy určité stálosti. Za soustavnou činnost budeme tedy považovat i jakékoliv sezónní podnikání tedy „záměrně opakované“, jakým může být provozování lyžařského vleku, venkovního letního kina, letního veřejného koupaliště, vánoční prodej kaprů nebo například provozování tandemových seskoků, letů balónem a jiné. Opakem soustavnosti je zajisté nahodilost, jednorázovost a příležitost. Je otázkou zda soustavnost je možné ztotožnit i s pojmem trvalosti nebo nepřetržitosti např. při provádění stavby v delším období. V tomto případě závisí na správním uvážení živnostenského úřadu.

² Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, v pozdějším znění, § 2

Samostatnost

Opravňuje osobu podnikatele rozhodovat sám za sebe, tedy nikoli závisle na jiné osobě. Není závislý například na zaměstnavateli, je osobou samostatnou, proto jeho rozhodnutí se bude odvíjet od jeho nároků, požadavků a cílů. Má možnost rozhodovat o způsobu rozsahu, době a místě výkonu své činnosti. Tento znak odlišuje podnikání od činnosti tzv. závislé, pro kterou jsou typické zaměstnanecké vztahy.

Provozování vlastním jménem

Podnikatel je odpovědný v obchodních vztazích se třetími osobami. Nese určitá práva a povinnosti, která se s jeho jménem pojí. Můžeme to v dnešní době chápat jako jím vyvíjenou činnost, jeho vyjádření. Proto bude činnost jeho zaměstnanců přičítána jemu.

Tento pojem často souvisí se samostatností, ale nemusí s ní být provázán. Existuje totiž případ, kdy podnikatel provozuje činnost samostatně, ale v zastoupení někoho jiného. Jde např. o činnost obchodních zástupců.

Provozování živnosti na vlastní odpovědnost

Tedy za podmínek rizika spojeného s podnikáním. Každý podnikatel i živnostník se při zahájení podnikání pouští do určitého rizika, toto riziko je součástí jeho odpovědnosti. Tento znak souvisí i s dvěma předchozími, kdy podnikatel odpovídá za porušení právních povinností, a ručí svým majetkem (na rozdíl od jeho zaměstnanců).

Účel dosažení zisku

Předpokládá se, že podnikatel bude dosahovat zisku. „Živnost“, ale i „podnikání“ uvádí, že nenaplněním všech znaků zároveň se nejedná o „živnost“ / „podnikání“. Proč tedy osoba, která nevykazuje zisk, je i přesto podnikatel? Je to dáno faktem, že přesto, že zisk nevytvoří, dělá vše proto, aby jej vytvořil. Jedná se tedy o předpoklad výdělku. To znamená, že i činnost, která skončí nakonec ztrátou, je živností. Musí být však naplněny ostatní znaky živnosti. Pokud ovšem naopak v určité činnosti není záměrem dosažení zisku, a i přesto se zisku dosáhne, nemůžeme takovouto činnost spojovat s živností, neboť se nejedná o účel. Tímto znakem odlišujeme podnikání od záměrně nevýdělečných aktivit, jako je činnost příspěvkových organizací, nadací apod.

V souladu s živnostenským zákonem

Jediný rozdílný dovětek, který doplňuje pojem živnosti, odlišuje tak „podnikání“ od „živnosti“. Tímto dovětkem nerozumíme ani tak pojmový znak jako spíše odlišující prvek, který stanovuje, že živnostenské podnikání je jednou z variant podnikání obecně, a že je v režimu živnostenského zákona. Tzn., že živnost je činností, která se vykonává za podmínek stanovených v živnostenském zákoně.

Jedná se především o podnikání na základě živnostenského oprávnění a dále jsou zde taxativně vymezeny činnosti, které živností nejsou, pro ty je třeba získat oprávnění dle zvláštních právních předpisů.

Živnostenský zákon neurčuje pouze co živností je, ale jsou zde taxativně vymezeny činnosti které živností nejsou. Pro tyto živnosti není potřeba živnostenské oprávnění jedná se zejména o činnost daňových poradců, advokátů, soudních exekutorů, makléřů, tlumočnicků, lékařů, psychoterapeutů, autorizovaných architektů a jiné činnosti a podnikání podle zvláštních právních předpisů. Řadíme zde i nezávislá povolání jako herci, spisovatelé, hudebníci, činnost autorů aj. Živností dále není činnost bank, zemědělská výroba, lesní a vodní hospodářství, výroba elektřiny, námořní doprava provozování pohřebišť, provozování rozhlasového a televizního vysílání, pořádání loterií a jiných podobných her a mnoho dalších.

2.3 Živnostník

Živnostník, tedy osoba, provozující živnost je subjektem živnostenského podnikání. *„Živnost může provozovat fyzická nebo právnická osoba, splní-li podmínky stanovené tímto zákonem (dále jen „podnikatel“), státní povolení k provozování živnosti (dále jen „koncese“) se vyžaduje jen v případech vymezených tímto zákonem“.* ^[3]

Z tohoto paragrafu je patrné, že živnostníkem je nejen fyzická osoba (dále jen FO) ale i osoba právnická (dále jen PO), pokud jí to zákon nezakazuje (např. politické strany, církve). Zejména se bude jednat o obchodní společnosti jako jsou společnosti s ručením omezeným, akciové společnost, komanditní společnosti a veřejné obchodní společnosti a družstva, ale i např. obce které jsou ze zákona právnickými osobami Zákon dále upravuje českou osobu a zahraniční osobu. Českou

³ Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, v pozdějším znění, § 5

osobou se pro účely zákona rozumí FO s bydlištěm (rozumíme „trvalý pobyt“) nebo PO se sídlem na území České republiky. Zahraniční osoba je pak FO nebo PO, která bydliště na území České Republiky nemá. Z této definice plyne, že není vůbec podstatné zda je známo bydliště nebo sídlo mimo ČR.

Podmínky které musí živnostník splňovat

Aby osoba mohla podnikat, je nutné, aby splňovala zákonem stanovené podmínky. Existují všeobecné podmínky provozování živnosti a zvláštní podmínky provozování živnosti. Ve všeobecných podmínkách je stanovena věková hranice 18 let, obdobně jako zletilost podle občanského zákoníku, ale bez možnosti jejího předčasného nabytí uzavřením manželství, dále způsobilost k právním úkonům a bezúhonnost. FO nesmí mít vůči státním finančním orgánům žádné daňové nedoplatky a to prokazuje předložením dokladu. Bezúhonnost je dle ŽZ vymezena negativně, je stanoveno, která FO není považována za bezúhonnou. Bezúhonnost se prokazuje výpisem z evidence Rejstříků trestů u českých osob, u zahraničních osob se vyžaduje předložení dalších dokladů.

Zvláštními podmínkami pro provozování živnosti je především odborná nebo jiná způsobilost, která je požadována pro daný účel podnikání, pro jednotlivé živnosti je to stanoveno ŽZ. Dokazuje se zejména dokladem o absolvování studia, tedy výučním listem, maturitním vysvědčením nebo diplomem z vysoké školy, nebo praxí. Jinak lze odbornou způsobilost prokázat dokladem vydaným podnikateli příslušným odborným orgánem v souladu se zvláštními předpisy.

Pokud je stanoven odpovědný zástupce musí splňovat všeobecné i zvláštní podmínky.

Překážky v provozování živnosti

Krom podmínek jež jsou nutné, aby je živnostník splňoval jsou v zákoně uvedeny překážky za nichž živnost není možné provozovat. Živnost nemůže provozovat FO nebo PO ze stanovených důvodů v souvislosti s řešením úpadku (insolvence, konkurz), osoba které bylo sankčně zrušeno živnostenské oprávnění, nebo FO, které byl soudem nebo správním orgánem uložen trest nebo sankce zákazu činnosti.

Práva a povinnosti živnostníků

Právní norma živnostenského zákona člení povinnosti podnikatelských subjektů. Jsou zde ustanovení o odpovědném zástupci, např. povinnosti k jeho ustanovení, změnám a zajištění účasti při provozování živnosti, systematicky jsou vyčleněny povinnosti vztahující se k provozovně např. její označení, způsobilost a ohlašovací povinnost (provozovněm je udělováno identifikační číslo provozovny – IČP), další skupinou jsou povinnosti při samotném provozování činnosti z pohledu spotřebitele např. přítomnost osoby znalé českého nebo slovenského jazyka, vydávání dokladu o prodeji zboží, označení sídla právnické osoby, místa podnikání fyzické osoby nebo sídla organizační složky zahraniční osoby atd. Zákon stanoví i povinnosti ve vztahu ke kontrolním orgánům např. prokázání původu zboží, prokázání totožnosti, nebo povinnosti evidenčního charakteru u určitých činností jako je provoz zastaváren a rovněž oznamovací povinnosti pokud nastanou změny údajů a skutečností.

Na druhé straně jsou tu práva, která živnostníci uplatňují zejména týkající se rozsahu živnostenského oprávnění. Pokud je živnostník výrobcem, tedy jeho živnost spočívá ve výrobní činnosti, může své výrobky prodávat a opravovat, nakupovat a prodávat výrobky od jiných výrobců, pokud jsou tyto výrobky stejného charakteru, v určitých případech může prodej těchto výrobků i zprostředkovávat, popřípadě je pronajímat. Rovněž může pronajímat své vlastní výrobky, provádět na nich montáž, seřízení a údržbu výrobků a další jiné práva, která může uplatňovat v souladu se zákonem.

V případě obchodní činnosti může podnikatel pronajímat zboží, zprostředkovávat koupi a prodej, provádět na zboží drobné kontroly, které přizpůsobuje požadavkům zákazníka. Pokud montáž nepotřebuje odborné postupy, může podnikatel jednoduchou montáž provést, také provádí výměnu vadných součástí u dodaného zboží, pokud opět není za potřebí odborná znalost.

Obdobné práva uplatňuje i živnostník v oblasti poskytování služeb.

2.4 Živnostenská kontrola

Živnostenskou kontrolu upravuje ŽZ, její výkon se řídí zákonem o státní kontrole a správním řádu. Živnostenskou kontrolu provádějí zaměstnanci ŽÚ, a to u podnikatelů (živnostníků), kteří podnikají podle ŽZ. Mimo to provádějí dozorovou činnost, která se zaměřuje na ochranu spotřebitele, prodej alkoholu a tabákových výrobků podle zákona o

spotřebních daních, provoz zastaváren, služeb cestovních kanceláří podle zákona o civilním letectví a zákona o dráhách a regulaci reklamy, tedy v rámci pověření ve zvláštních zákonech.

Živnostenská kontrola spočívá v kontrole dodržování povinností stanovených v ŽZ a povinností vyplývajících ze zvláštních právních předpisů. V návaznosti na porušení těchto povinností je možné a ve většině případů i povinné uplatnit sankce, kterými jsou nejen pokuty ale i pozastavení provozování živnosti nebo zrušení živnostenského oprávnění.

Při kontrole má ŽÚ oprávnění vyžádat si doklady od podnikatele o splnění povinností vyplývajících pro něj ze zvláštních právních předpisů a to pouze za účelem ověření jejich skutečné existence. ŽÚ jsou oprávněni si přizvat ke kontrole určité orgány. Jsou jimi například pracovníci orgánů hygienické služby, České obchodní inspekce, dozoru na bezpečnosti práce, policie, orgánů veterinární správy atd. Ti zaměstnanci obcí, krajů a státu, kteří provádějí kontrolu, jsou oprávněni vstupovat do objektů sloužících k činnosti, která je předmětem podnikání (nedotknutelnost obydlí je zaručena), a věcně kontrolovat plnění povinností, které vyplývají podnikateli z ŽZ. Právním podnikatele je přizvat si v průběhu kontroly jím zvolenou třetí osobu, ale pokud tato osoba, ať už z jakéhokoli důvodu nebude při kontrole účastněná, nebude to důvodem k přerušení kontroly.

Při provádění kontroly je možné, že se zjistí řada nedostatků, ŽÚ může udělit lhůtu pro odstranění nedostatků. Tato lhůta není přesně stanovena, zákon pouze uvádí, že se bude jednat o přiměřenou dobu, která bude záležet na okolnostech konkrétního případu. Kontrolu provádějí zaměstnanci i na příslušníky jiných členských států Evropské unie při poskytování služeb na území ČR.

Úřady zajišťují při své kontrole důkazy formou zvukových či obrazových záznamů. O kontrolním zjištění se sepisuje protokol, proti kterému může kontrolovaná osoba podat písemné námitky ve lhůtě stanovené zákonem. Tento protokol se sepisuje přímo na místě, kde se kontrola provádí. O jeho obsahu se rozepíšu v kapitole 3. O námitkách rozhoduje vedoucí kontrolního orgánu, nebo za stanovených podmínek kontrolní pracovník. ^[4]

⁴ HROZINKOVÁ, E. *Živnostenský zákon v praxi 2010/2011* 8. aktual. vyd.

2.5 Správní delikty

Správním deliktem rozumíme protiprávní jednání odpovědné osoby. Znak tohoto jednání jsou uvedeny v zákoně a s nimi zákon spojuje hrozbu sankcí. Za pojmové znaky správního deliktu můžeme označit protiprávnost, škodlivost, zákonné vyjádření skutkové podstaty, objekt, objektivní stránku, subjekt, subjektivní stránku, trestnost a zákonné zmocnění k uplatnění odpovědnosti v rámci veřejné správy.

Protiprávnost je výchozí znak, protože aby šlo o správní delikt, musí být porušena/nesplněna nějaká právní povinnost plynoucí z norem. Protiprávnost je vyjádřena pozitivní či negativní dikcí. Jedná o protiprávní jednání odpovědné osoby, ovšem v některých případech odpovídá určitá osoba za porušení povinnosti uložené právem jiné osobě. Mohou být stanoveny okolnosti, které protiprávnost vylučují. Jsou jimi jednání v nutné obraně, krajní nouzi nebo jednání na příkaz. **Škodlivostí** rozumíme též nebezpečnost jednání, porušení, nebo ohrožení veřejného zájmu. Správní delikty jsou typicky normativně **vymezeny** formou **skutkových podstat**. Každá z nich musí být upravena zákonem. Vyjadřují některé pojmové znaky deliktu, a jsou vyjádřeny různým stupněm obecnosti.

Objekt, objektivní stránka, subjekt a subjektivní stránka bývají v teorii označovány jako obecné znaky skutkové podstaty. **Objektem** deliktu je právem chráněný zájem, který je spácháním deliktu porušen nebo ohrožen. **Objektivní stránka** deliktu záleží v jednání, v následku a v příčinné souvislosti mezi jednáním a následkem. Jednání může spočívat v konání (aktivní činnosti) nebo v opomenutí (nečinnosti). **Subjektem** deliktu je osoba, která za delikt odpovídá. Může se jednat o fyzickou ale i právnickou osobu. Schopnost nést následky porušení právní povinnosti bývá označováno jako tzv. deliktní způsobilost. **Subjektivní stránka** se u správních deliktů neoznačuje za všeobecný pojmový znak. Jedná se o zavinění. Pokud se se zaviněním počítá, jde o tzv. subjektivní odpovědnost. Správnímu orgánu často stačí k naplnění subjektivní stránky pouhé zavinění z nedbalosti, ovšem zavinění je třeba odpovědné osobě prokázat. Pokud se zavinění nijak nezkoumá, subjektivní stránka není nijak řešena, hovoří se o tzv. objektivní odpovědnosti nebo o absolutní odpovědnosti.

O **trestnosti** deliktu hovoříme, když zákon úmyslně spojuje s deliktem hrozbu sankcí trestní povahy (trestního postihu). Okruh sankcí, které lze uložit za správní delikt, musí být taxativně vymezen zákonem. Řešení správních deliktů přísluší **veřejné správě**. Naprostá většina správních deliktů se projednává z moci úřední. Takovéto správní delikty

se mohou rozlišit na ty, které je správní orgán povinen projednat vždy, když se o nich dozví a na ty, kde záleží a úvaze orgánu, zda je účelné je projednat, či nikoli. ^[5]

ŽZ již nedefinuje pojem neoprávněné podnikání, dnes se setkáváme s pojmem správní delikt nebo přestupek. Již z názvu plyne, že správní právo trestní se bude promítat do problematiky ŽZ. Správní delikty se dle ŽZ dělí na přestupky a správní delikty právnických a podnikajících fyzických osob. Obecně můžeme delikty dělit na přestupky, správní disciplinární delikty, správní pořádkové delikty a jiné správní delikty.

Přestupky

Přestupkem se rozumí určité protiprávní jednání, které je uvedeno v přestupkovém nebo jiném zákoně. Je to jediný druh deliktu, který je v jistém smyslu kodifikován a to v zákoně o přestupcích. Toto protiprávní jednání může být spácháno pouze FO.

Správní disciplinární delikty

Těmito delikty rozumíme delikt FO. Jedná se o delikt, kdy porušená povinnost, která plyne ze zákona, souvisí s určitou veřejnou institucí. Nejčastěji se jedná o státní instituce, profesní komory atd. Subjektem bude tedy osoba, jež skutečně přísluší k dané situaci.

Správní pořádkové delikty

Jedná se o delikty, které spočívají v tom, že odpovědný zástupce nesplnil povinnost danou právním předpisem odpovídajícím způsobem, a správní orgán nutí povinnou osobu k jejímu řádnému plnění. Právě prosazení porušených nebo nesplněných povinností odlišuje tento delikt od ostatních. Pořádkové delikty se projednávají v rámci správního řízení.

Jiné správní delikty

Mezi jiné správní delikty patří zejména správní delikty fyzických osob, správní delikty právnických osob a správní delikty PO a podnikajících FO.

⁵ MATES, P. a kolektiv *Základy správního práva trestního* 4. vyd.

Správními delikty se bude ještě podrobněji zabývat v kapitole 4. Delikty, které jsem zde uvedla, představují pouze obecný přehled. Jelikož ke správním deliktům, kterých se dopouští podnikatelé, patří přestupky a jiné správní delikty, budu tyto pojmy podrobněji analyzovat v nadcházející kapitole.

2.6 Provozovna

Exkurze do historie

Již od prosince roku 1858 existoval platný císařský patent, který uváděl živnostenský řád. V tomto patentu, který vydal František Josef I., je upraven celý rozsah práva, který se vztahuje k řemeslné činnosti a jsou zde již upraveny i nařízení spojená s provozovnami.

V Hlavě III. nalezneme ustanovení, které přímo taxativně vymezuje provozovny, jež musí být schváleny před, nebo po zahájení živnosti, dále, kde lze takovou žádost o schválení uskutečnit, o změnách v provozovnách (závodech), přesídlení apod. Například § 44 tohoto císařského patentu, který se týká vnějšího označení, zní následovně: *„Živnostníci jsou zavázáni, užívati vhodného vnějšího označení na svých stálých místnostech provozovacích nebo svých bytech, a jsou oprávněni, užívati jiných prostředků návštěvníků.“* ^[13]

V období socialismu nebylo podnikání tolerováno. Až na konci 80. let bylo možné, aby i soukromé osoby dostaly povolení od Národních výborů, a to za dost restriktivních podmínek. Až na počátku 90. let, po listopadovém převratu, bylo zřejmé, že podpora soukromého podnikání je pro národ velice důležitým krokem. A tak byl vydán zákon 105/1990 Sb., o soukromém podnikání. Živnost mohly provozovat osoby na základě registrace. Zlom nastal vydáním živnostenského zákona. Na jehož základě je k provozování živnosti nutné živnostenské oprávnění.

K největšímu počtu správních deliktů, které jsou páčány živnostníky, patří porušení povinností, které se vztahují k provozovnám. Jednou z nejběžnějších kontrol živnostenského úřadu je právě kontrola správného označení provozovny.

Definici pojmu provozovny obecně nalezneme v obchodním zákoníku, konkrétně v živnostenském zákoně, ale také jinak např. pro účely zákona o DPH.

¹³ Celý text tohoto patentu, vztahujícího se k provozovnám je v příloze č.6., Systém ASPI stav k 14.2. 2010

Obecně provozovnou označujeme prostor, v němž je uskutečňována podnikatelská činnost. Jedná se například o prodejnu, kancelář, dílnu či ordinaci, ale i stánek, pojízdná prodejna či podobné zařízení. Každá provozovna musí být viditelně označena obchodní firmou podnikatele. Podnikatel může provozovnu označit také názvem, či jiným odlišujícím znakem.

Živnostenský zákon definici provozovny rozvádí a rozlišuje druhy jako mobilní provozovna a automat (pojem stánek z ŽZ zmizel již od 1.7.2008; jiné předpisy jej však znají např. zákon o spotřebních daních, jehož část dozoruje i živnostenský úřad). V případě živnostenské provozovny jsou stanoveny povinnosti shodné s již uvedenými podle obchodního zákoníku a další. Každá provozovna musí být označena i identifikačním číslem podnikatele a identifikačním číslem provozovny. Stánek a jiné pojízdné zařízení musí být označeno údajem o sídle nebo místě podnikání. U provozoven, kde se prodává zboží, nebo poskytují služby spotřebitelům, musí být na nějakém dobře viditelném místě, například na vstupních dveřích uvedeno jméno a příjmení osoby odpovědné za činnost provozovny s výjimkou automatů, prodejní nebo provozní dobou určenou, kategorií a třídou u ubytovacího zařízení poskytujícího přechodné ubytování.

Při uzavření takovéto provozovny je podnikatel povinen, nebrání-li tomu závažné důvody, alespoň 3 dny předem označit též počátek a konec uzavření.

Podnikatel je povinen pro každou provozovnu ustanovit osobu odpovědnou za její činnost. Podnikatel je dále povinen zajistit, aby provozovna odpovídala zvláštním předpisům, zejména tedy stavebním, technickým, požárním a hygienickým. Mezi povinnostmi, jež musí živnostník splňovat, patří ještě mnohé další.

Živnost může být provozována pouze v takových provozovnách, k nimž podnikatel má užívací nebo vlastnické právo. Je-li provozovna umístěna v místě, kde není podnikatel vlastníkem tohoto objektu, může v něm provozovat živnost pouze na základě smlouvy nebo se souhlasem vlastníka. Podnikatel musí zajistit bezpečnost provozovny. Živnostník může mít provozoven několik, počet není nijak omezen.

Evidence provozoven je součástí údajů vedených v Rejstříku živnostenského podnikání. Podnikatel je povinen zahájení a ukončení provozování živnosti v provozovně písemně oznámit živnostenskému úřadu nejméně 3 dny předem.

Automaty

Podnikatel může prodávat zboží, pomocí automatů obsluhovaných spotřebitelem.

Podnikatel je povinen označit i automat svým obchodním jménem a identifikačním číslem. Prodej zboží nebo poskytování služeb pomocí automatů nesmí umožnit získat určité druhy zboží osobám chráněným zvláštními právními předpisy, jedná se zejm. o prodej tabákových výrobků a alkoholu.

Mobilní provozovna.

Jedná se o zařízení, které je možno přemístit a není umístěno na jednom místě déle než tři měsíce. Zákon dále definici nerozvádí, což v praxi může činit potíže při určení, jestli může být spojeno s přívody (voda, energie, odpad) nebo musí být i rozebíratelné. Mobilní provozovny totiž nepodléhají oznamovací povinnosti.

3 Odbor živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

3.1 Živnostenský úřad

Tento pojem, upravuje zejména zákon č. 570/1991 Sb., O živnostenských úřadech. Zákon pojednává právě o pojmu živnostenské úřady. Jsou jimi obecní živnostenské úřady, krajské živnostenské úřady a Živnostenský úřad České republiky. ŽÚ se zabývají zejména živnostníky, tj. podnikateli, mají k dispozici veškeré informace o právech podnikání a provozují živnostenský rejstřík.

Obecní živnostenské úřady

Tyto úřady vykonávají činnost v rozsahu stanoveném ŽZ a plní další úkoly stanovené zvláštními právními předpisy, jsou provozovateli živnostenského rejstříku, centrálním registračním místem (CRM) a stanovené obecní živnostenské úřady jsou i jednotnými kontaktními místy (JKM). V ČR je téměř 230 ŽÚ. Z nichž dva a dvacet se nachází v Moravskoslezském kraji. Tři jsou v Bruntále, čtyři ve Frýdku-Místku, pět v Karviné, pět v Novém Jičíně, čtyři v Opavě a jeden se nachází právě v Ostravě. Jedná se o úřady, které jsou odbory obecních úřadů obcí s rozšířenou působností. Vykonávají činnosti spojené s živností koncesovanou i ohlašovací. Hlavně přijímají ohlášení řemeslných, vázaných či volných živností pro FO i PO, které mají sídlo v ČR nebo v zahraničí. Přijímají žádosti o koncesi, ohlášení změn v živnosti, vydávají výpisy ze ŽR a rozhoduje o udělení koncese aj. Provádějí kontrolu, projednávají správní delikty a přestupky a při zjištění porušení povinností ukládají sankce. Vydávají vyrozumění o přerušení nebo pokračování v provozování živnosti, vyzývají podnikatele k odstranění závad spojených s podnikáním, zahajují správní řízení a rozhoduje o zrušení či pozastavení živnostenského oprávnění.

Krajské živnostenské úřady

Krajský ŽÚ vykonává řídicí, koordinační, kontrolní a metodickou činnost vůči obecním ŽÚ. Dále také rozhoduje o odvolání proti rozhodnutí obecních úřadů ve svém správním obvodu, spolupracuje s příslušnými správními úřady a je oprávněn vyžadovat si od ústředních správních úřadů potřebná stanoviska a vyjádření. Jsou vůči obecním živnostenským úřadům odvolacím orgánem ve všech věcech živnosti. Také je provozovatel ŽR. Existuje čtrnáct krajských živnostenských úřadů.

Živnostenský úřad České republiky

Tento úřad vykonává řídicí, kontrolní a jiné funkce vůči krajským ŽÚ. V zákonem stanovených případech rozhoduje jako správní orgán první instance, rozhoduje o odvolání proti rozhodnutí krajského živnostenského úřadu. Spravuje ŽR a plní další úkoly stanovené zvláštními právními předpisy. Spolupracuje s příslušnými správními úřady, Hospodářskými komorami, podnikatelskými svazy aj.

Kromě úřadů existují také dle zákona veřejná místa, která slouží pro zjednodušení procesu vstupu do podnikání. Jedná se o kontaktní místa veřejné správy (Czech Point) a jednotná kontaktní místa. Prostřednictvím kontaktních míst veřejné správy je možné učinit jakékoliv podání podle ŽZ. Za takové kontaktní místa jsou považováni notáři, krajské úřady, matriční úřady, obecní úřady, zastupitelské úřady a držitel poštovní licence a Hospodářská komora ČR. Jednotná kontaktní místa poskytují mnoho informací a radí v oblasti podnikání. Existují dvě v Praze, jedno v Černošicích, Brně, Českých Budějovicích, Ostravě, Karlových Varech, Hradci Králové, Liberci, Olomouci, Pardubicích, Plzni, Ústí nad Labem, Jihlavě a ve Zlíně.

3.2 Odbor živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

Jelikož má práce je zaměřena na praxi, rozhodla jsem se spolupracovat s Odborem živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy. Tento úřad má sídlo v centru Ostravy a sídlí na adrese Prokešovo náměstí 1803/8, 729 30 Ostrava.

Odbor, jako obecní živnostenský úřad, plní funkci centrálního registračního místa a jednotného kontaktního místa. Obecní živnostenský úřad je provozovatelem živnostenského rejstříku. Kromě živnostenského úřadu plní funkci dozorového orgánu nad dodržováním povinností stanovených zákonem č. 247/2006 Sb., o omezení provozu zastaváren a některých jiných provozoven v noční době, a dále vybraných povinností stanovených zákonem č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů a zákonem č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních, ve znění pozdějších předpisů, zákonem č. 49/1997 Sb., o civilním letectví, ve znění pozdějších předpisů a zákonem č. 266/1994 Sb., o drahách, ve znění pozdějších předpisů.^[6]

Úřad můžeme rozdělit do tří oddělení, jedná se o oddělení živnosti, oddělení kontroly a oddělení informatiky a dokumentace.

Oddělení živnosti

Oddělení živnosti zajišťuje např. vydávání výpisů ze ŽR, rozhodování o udělení koncesní listiny, živnostenského listu, rozhodování o schválení odpovědného zástupce u živností koncesovaných, rozhodování o tom, že živnostenské oprávnění ohlášením nevzniklo a o tom, že ohlašovatel nesplnil podmínky pro vznik živnostenského oprávnění, rozhodování o zrušení živnostenských oprávnění na žádost podnikatele, vedení agendy zaniklých živnostenských oprávnění v důsledku úmrtí fyzických osob, rozhodování o vrácení správního poplatku nebo např. zasílání příslušných listin dotčeným orgánům. Přijímá přihlášky k registraci a oznámení podle zvláštních právních předpisů, také přihlášky k účasti na důchodovém pojištění a na nemocenském pojištění. Podnikatel může u tohoto úřadu také plnit oznamovací povinnost vůči zdravotní pojišťovně a vůči úřadům práce díky JRF.^[7]

Oddělení kontroly

Oddělení kontroly provádí živnostenskou kontrolu ve smyslu zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), provádí dozor nad dodržováním některých povinností podle zákona č. 247/2006 Sb., o omezení provozu zastaváren a jiných provozoven v noční době, provádí dozor nad dodržováním některých povinností stanovených zákonem č. 634/1992 SB., o ochraně spotřebitele a zákonem č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních, ve správním řízení ukládá sankce za porušení výše uvedených právních předpisů, v přestupkovém řízení ukládá sankce za porušení živnostenského zákona, v blokovém řízení ukládá pokuty za porušení podmínek stanovených živnostenským zákonem, vyřizuje podněty, stížnosti a oznámení občanů týkající se působnosti odboru, rozhoduje o zrušení živnostenských oprávnění z důvodu překážky provozování živnosti a rozhoduje o sankčním zrušení a pozastavení provozování živnosti.^[8]

⁶ Více na : <http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/lang/cs/zivnostensky-urad>

⁷ Více na : <http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/obcan/magistrat/odbory-magistratu/zivnostensky-urad/oddeleni-zivnosti>

⁸ Více na : http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/obcan/magistrat/odbory-magistratu/zivnostensky-urad/zivnostensky_urad_oddeleni-kontroly

Oddělení informatiky

Oddělení informatiky a dokumentace vede agendu zaniklých živnostenských oprávnění v důsledku zániku právnických osob, výmazu zahraničních osob z OR nebo uplynutím doby, na kterou byl vydán průkaz živnostenského oprávnění dále vede správní registry a zabezpečuje evidenci úředních dokladů ke spisové dokumentaci podnikatelských subjektů a zapisuje do ŽR údaje získané z jiných registrů veřejné správy, se kterými spolupracuje. ^[9]

3.3 Kontrola

Obecně můžeme kontrolu považovat za určité přezkoumání, ověřování či testování. Především je to činnost směřující k ověření správnosti, popřípadě zjištění odchylek. Jedná se o soubor propojených mechanismů sloužících k porovnání skutečného stavu se stavem žádoucím. Kontrolou rozumíme proces. Jedná se o jakousi cestu k cíli, nikoliv samotné dosažení daného cíle.

Kontrola je nedílnou součástí každé řídicí činnosti. Není to pouze monitorování a měření, ale i proces zpětné vazby, který nás vede k neustálému zdokonalování. Kontrolují se různé vnitřní informační systémy, dodržování interních norem, správnost využití zdrojů, dosažení cílů, naplnění záměrů, spolehlivost informací, dodržení zásad a jiné podnikové aktivity s ohledem na strategii a cíle organizace. Důležité jsou nejen podnikové plány a normy, ale především obecně platné normy. Jejich porušení se trestá v souladu se zákonem. Pokud tedy hovoříme o státní kontrole, kterou vykonávají správní orgány, nejedná se o kontrolu založenou na vztahu nadřízenosti a podřízenosti jak je tomu u aktivit uvnitř podniku.

Kontrolu vykonávají lidé, jsou jimi řídicí pracovníci, pracovníci státní správy či jiné organizace.

3.4 Právní úprava kontroly

Státní kontrolu upravuje zákon č. 552/1991 Sb. o státní kontrole, který upravuje výkon státní kontroly v České republice. Pole tohoto zákona kontrolu vykonávají ministerstva, orgány státní správy a jiné orgány. Kontrolou jsou tedy pověřeny osoby

⁹ Více na : http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/obcan/magistrat/odbory-magistratu/zivnostensky-urad/zivnostensky_urad_oddeleni_informatiky_a_dokumentace

vykonávající funkci kontrolního orgánu, tito kontrolní pracovníci mají písemné pověření.

Jejich činnost se vztahuje na kontrolu z oblastí hospodaření s finančními a hmotnými prostředky České republiky a povinnosti, které plynou z obecně závazných právních předpisů.

V zákoně jsou taxativně vymezeny oblasti, jichž se kontrola netýká. Kontrole tedy nepodléhají soudy, prokuratura a státní notářství.

V části třetí zákona o státní kontrole je upraven kontrolní řád, kterým se řídí postup při výkonu kontroly a vztahy mezi kontrolními a kontrolovanými orgány. Kontrola se provádí na základě tří podnětů. Jedná se o vlastní iniciativu kontrolních orgánů, dožádání oprávněných státních orgánů, například nařízené kontroly a v dalších případech, kdy jako příklad může sloužit udání.

Kontrolu nesmí provádět pracovník, u kterého existuje důvodná pochybnost o jeho nepodjatosti, ať už ve vztahu ke kontrolované osobě nebo k předmětu kontroly. Při takovém zjištění je pracovník povinen ihned oznámit tento fakt své nadřízené osobě. Tato osoba bez zbytečného odkladu rozhodne o podjatosti a proti tomuto rozhodnutí již nelze podat odvolání.

O právech a povinnostech kontrolních pracovníků jsem se zmínila již na počátku mé práce. Pokud tedy shrneme všechna práva kontrolních pracovníků, zjistíme, že se jedná o taková práva, díky kterým je pracovník schopen vykonávat svou funkci bez zbytečných zábran. Jedná se především o oprávnění vstupovat do objektů, zařízení, na pozemky a jiné prostory, související s prováděnou kontrolou. Zde můžeme narazit na problém, kdy podnikatelé často podnikají ve svém domě/bytě. V Listině základních práv a svobod je zaručena nedotknutelnost obydlí. Jelikož podnikatel je osoba, která rozhoduje na základě vlastního uvážení a sama si volí místo podnikání, je pouze na ni, zda chce podstupovat riziko, kdy může být jeho nedotknutelnost obydlí „narušena“. Pokud chce podnikatel, aby tomu tak nebylo, je nutné zřídit si pro podnikání prostor, který bude určen výhradně pro jeho činnost a nebude se nacházet v jeho obydlí.

Dalším právem kontrolních pracovníků je vyžádat si předložení originálních dokladů, písemností, záznamů, vzorků a jiných prostředků.

Dále se seznamují se všemi skutečnostmi a pravdivými informacemi. Zde narážíme již na druhý problém a to, že dle Listiny základních práv a svobod může každý odeprít výpověď, pokud by se vystavil nebezpečí trestu. Je proto docela zvláštní, že podnikateli hrozí pořádková pokuta, pokud nebude poskytovat pravdivé informace. A proto, nejedná

se náhodou o porušení principu uznávaného již od starověku tedy zákaz donucování k sebeobviňování „*nemo tenetur se ipsum accusare*“? Naopak, jak by měl kontrolní orgán pracovat, kdyby se každý jen odvolával na tento princip? Nejspíše by to nikam nevedlo a kontrola by v mnoha případech končila domovní prohlídkou či jinou spoluprací s policií. Navíc předmětem kontroly může být jen to, k čemu je kontrolní orgán zákonem zmocněn. Kontrolor tedy může vyžadovat poskytnutí jen těch informací, které jsou předmětem kontroly nebo s ní přímo souvisí a zákon stanoví, že musí být poskytnuty pravdivě a úplně kontrolovanou osobou.

A v neposlední řadě mohou pracovníci kontroly požadovat, aby kontrolovaná osoba podala ve stanovené lhůtě písemnou zprávu o odstranění zjištěných nedostatků, popřípadě ukládat pořádkové pokuty.

Základní povinností těchto pracovníků je zjistit skutečný stav věci a postupovat v šetření v souladu se zákonem. Kontrolní orgán oznámí zahájení kontroly, kdy se dostáváme k dalšímu problému. I když je zde uvedena tato povinnost oznámení zahájení kontroly, ne vždy je tomu tak, jak si to podnikatel představuje. I přesto se pracovníci kontroly nedopouštějí protiprávního jednání. Jedná se o zákonný postup, při kterém dochází k efektivnějšímu účelu kontroly, a proto je kontrola oznámena až při samotném zahájení kontroly. Proto není na místě dožadování podnikatelů, kteří se cítí být dotčeni „neohlášenou“ kontrolou, neboť nikde není uveden jaký předstih má oznámení o zahájení kontroly mít.

Při kontrole pracovníci zajistí ochranu odebraných dokladů a pominou-li důvody jejich odebrání, pracovník kontroly je povinen neprodleně doklady vrátit, sepsat protokol, zajistí důkazy a zachová mlčenlivost o všech zjištěných skutečnostech, tak aby nedošlo ke zneužití těchto skutečností.

Kontrolované osoby jsou povinny vytvořit základní podmínky k provedení kontroly a v nezbytném rozsahu poskytnout materiální a technické zabezpečení.

Jak už bylo uvedeno, při každé kontrole je povinou součástí sepsání protokolu. Protokol živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy je k nahlédnutí v příloze 1. Tento protokol obsahuje zejména popis zjištěných skutečností, které zde vypisuje pracovník kontroly. Vždy se vyhotovuje dvojmo, kopii obdrží kontrolovaná osoba. Protokol obsahuje označení kontrolního orgánu včetně sídla, označení protokolu číslem, kontrolovanou osobu a její firmu, datum a čas kontroly. Osoby zúčastněné na kontrole, jak údaje kontrolních pracovníků včetně čísla jejich průkazu tak i osoby kontrolované

včetně vztahu k podnikateli. Dále je zde předmět kontroly a kontrolní zjištění, výpis dokladů a jiných materiálů, o které se kontrolní zjištění opírá. Je zde také místo na vyjádření kontrolované osoby, poučení, které je možné podat ve lhůtě pěti dnů a datum s podpisy všech zúčastněných. Pokud se kontrolovaná osoba odmítne seznámit s kontrolním zjištěním nebo odmítne potvrdit tento protokol, vyznačí se to v protokolu. Pokud se naskytne jiný problém například s předložením dokladů, je možné sjednat schůzku na jiný termín, v protokolu se uvede den, čas a místo této schůze. O námitkách kontrolované osoby rozhoduje kontrolní pracovník, pokud nevyhoví, může se osoba odvolat do 15 dnů k vedoucímu kontrolního orgánu. Vedoucí kontrolního orgánu věc prošetří, rozhodne, popřípadě zajistí došetření věci, proti tomuto rozhodnutí už není možné se dále odvolat. ^[10]

S kontrolovanou osobou je možné zahájit správní řízení nebo uložit pokutu. Tyto pokuty jsou samozřejmě příjmem do státního rozpočtu ČR a vybírá je orgán, který je uložil, ovšem vymáhá je celní úřad. Náklady, které vzniknou v souvislosti s kontrolou, nese orgán, který kontrolu provádí, jen v případě, kdy se jedná o kontrolu kontrolního orgánu. V jiném případě náklady kontroly nesou kontrolované osoby.

Existují i určité nařízené kontroly a ty se zaměřují např. na extremismus, migraci, duševní vlastnictví a autovraky. Jedná se o dozorovou činnost, kterou upravují zvláštní předpisy.

Extremismus upravuje usnesení vlády č. 994 ze dne 14. října 2002 k Pravidlům pro zajištění spolupráce orgánů státní správy a samosprávy s orgány policie ČR při potírání extremistických hromadných akcí. Za období od ledna do června 2010 bylo v ČR kontrolováno celkem 109 předpisů, z nichž bylo zjištěno 27 porušení zákona a to živnostenského.

Kontrola migrace se provádí na základě usnesení vlády č. 108 ze dne 4. února 2004 o Akčním plánu boje s nelegální migrací. Za období ledna až června 2010 bylo v ČR kontrolováno celkem 4581 předpisů a bylo zjištěno 1690 porušení zákona, z toho 1647 ŽZ, 41 porušení zákona na ochranu spotřebitele a dvě porušení reklamního zákona.

¹⁰ Ukázka kontrolního protokolu viz příloha č. 1

Usnesení vlády č. 172/2003 k Návrhům na zdokonalení podnikatelského a investičního prostředí pojednává o duševním vlastnictví. Zde bylo za dané období kontrolováno 1092 předpisů a zjištěno bylo celkem 263 porušení. V přílohách si můžete prohlédnout podrobné tabulky, uvádějící přesné počty. ^[11]

Živnostenská kontrola

Výkon živnostenské kontroly se také řídí dle zákona o státní kontrole. Tuto činnost vykonávají zaměstnanci ŽÚ. Tito pracovníci provádějí kontroly podnikatelů v rozsahu pravomocí daných jim živnostenským zákonem, zákonem o živnostenských úřadech, vykonávají dozor v rámci pravomocí daných zákonem o ochraně spotřebitele a také nad dodržováním zákona o spotřebních daních. Kontroluje se především dodržování povinností plynoucích ze zákona. Krajské ŽÚ pak také kontrolují dodržování zákona o regulaci reklamy. Kontrolní činnost má přispívat zejména k ochraně spotřebitele, ale také se vztahuje k dalším aktivitám podnikání. Práva kontrolních pracovníků ŽÚ jsou totožná jako u jiných kontrolních pracovníků, kteří se řídí zákonem o státní kontrole.

Co není uvedeno v zákoně o státní kontrole je, že pracovníci ŽÚ si mohou při své kontrole přizvat jiný kontrolní orgán. Stanoví však, že provádí-li u téže kontrolované osoby kontrolní činnost současně více kontrolních orgánů, jsou tyto orgány povinny vzájemně spolupracovat a postupovat tak, aby co nejvíce šetřily práva a právem chráněné zájmy kontrolovaných osob. Ve svém důsledku tak společná kontrola je možná a v současnosti z důvodu co nejmenšího časového „obtěžování“ podnikatelů je Ministerstvem průmyslu a obchodu tento způsob prosazován. Jedná se zejména o Policii ČR, pracovníky hygienické služby, České obchodní inspekce aj. Většinou se kontroly ovšem provádějí bez přítomnosti těchto orgánů, v praxi se s tímto setkáme spíše ojediněle a to z důvodu organizační náročnosti, většinou jde o případy, kdy je nezbytné tyto orgány využít. Také kontrolované osoby si mohou přizvat jinou třetí osobu. V zákoně není uvedeno, jaký vztah má mít ke kontrolované osobě, proto je pouze na této osobě koho si přizve, většinou se jedná o rodinné příslušníky či právníky. Pokud se ovšem tato osoba nedostaví, nelze to považovat za překážku. Kontrola bude i přesto provedena.

Jelikož v ŽZ není upraven procesní postup, je nutné se řídit obecnými pravidly ze zákona o státní kontrole.

¹¹ Výsledky nařízených kontrol viz. přílohy č. 2 – 5

Existuje několik typů prováděných kontrol. Jedná se o kontroly v místě podnikání nebo v sídle podnikatele, kontroly kamenných (stálých) provozoven, kontroly mobilních provozoven, stánků, automatů, tržišť a provozování jednorázových akcí, kontroly na ŽÚ, zahájené písemnou výzvou, kontroly na poskytování služeb a kontroly zvláštních míst, jako například sklady, pracoviště dle místa činnosti.

4 Vyhodnocení správních deliktů

4.1 Správní delikty dle ŽZ

Správní delikt je jakékoli protiprávní jednání, tedy porušení povinností plynoucích ze zákona. ŽZ v současnosti rozděluje správní delikty na přestupky a správní delikty právnických a podnikajících fyzických osob.

4.1.1 Přestupky

Jedná se o zaviněné jednání, které porušuje nebo ohrožuje zájem veřejnosti a je za přestupek přímo považováno, je explicitně vymezeno v přestupkovém nebo jiném zákoně. V jiném případě se jedná o správní delikt nebo trestný čin. Přestupek lze vyvrátit, pokud pachatel prokáže, že odvracel útok na zájem chráněný zákonem nebo odvracel nebezpečí, které hrozilo zájmu chráněnému zákonem a to přiměřeným způsobem aniž by došlo k horšímu porušení těchto zájmů a následek činu by tak byl horší než ten, který hrozil. Stejně jako je tomu u trestných činů, jsou v zákoně o přestupcích výslovně upraveny tři okolnosti, které protiprávnost vylučují. Tedy okolnosti, kdy ke spáchání přestupku vůbec nedochází, nebude se proto jednat o protiprávní čin. Jedná se o nutnou obranu, krajní nouzi a jednání na příkaz. Odpovědnosti za přestupek je také zbavena osoba, která nedovršila v době spáchání patnácti let, ovšem pokud se jedná o přestupek spojen s podnikáním, je takovéto spáchání předem vyloučeno a to díky způsobilosti podnikatelů. Na rozdíl od trestných činů, kde je nutné prokázat úmysl, postačí u většiny přestupků zavinění z nedbalosti.

Přestupky projednávají správní orgány podle zvláštních zákonů, jako např. živnostenské úřady nebo obecní úřady. Velice výjimečně jsou projednávány soudy. Pokud přestupce, osoba, jenž přestupek spáchala, souhlasí s projednáním přestupku v daném místě, je možné jej dořešit v tzv. blokovém řízení nebo pokud je spáchání přestupku nepochybné, může být dořešeno v příkazním řízení. V případě projednání přestupku ve správním řízení, bude se jednat o správní akt, proti němuž se lze odvolat a proti pravomocnému rozhodnutí lze vždy podat správní žalobu k soudu. Je-li přestupce shledán vinným, musí nahradit státu náklady řízení. Za přestupek je možné uložit sankce, kterými jsou napomenutí, pokuta, zákaz činnosti nebo propadnutí věci. Živnostenský úřad, který zjistí, že došlo ke spáchání přestupku z živnostenského práva, ukládá pokutu jejíž horní hranice je dána přímo ŽZ. Jiný trest za přestupek ŽÚ neukládá.

Přestupku se dopustí podle živnostenského zákona fyzická osoba, která není podnikatelem. Například manželka zdědí ze zákona firmu svého manžela, a i přesto, že

splňuje všechny podmínky provozování jeho živnosti, je povinna podle ŽZ oznámit tento fakt ŽÚ a to do tří měsíců ode dne úmrtí svého manžela. Pokud prokáže, že splňuje všechny podmínky k provozování živnosti, nebo ustanoví svého zástupce a pokud již nabyde majetkového práva, může pokračovat v živnosti svého manžela. Pokud ovšem tuto skutečnost nenahlásí, dopustí se přestupku. Pokud se jedná o správce dědictví nebo insolvenčního správce, lhůta pro oznámení v pokračování je kratší a je stanovena na jeden měsíc. Za takovýto přestupek lze uložit pokutu do 10 000Kč v rámci správního řízení. Pokud se úřad rozhodne projednat pokutu na místě, lze v blokovém řízení uložit pokutu do 5 000Kč. U jiných přestupků FO vymezených ŽZ není možné projednat přestupek v blokovém řízení.

Za přestupek se dále považuje předložení nesprávného a nepravdivého čestného prohlášení o bezúhonnosti. FO, která je členem jiného členského státu EU předkládá výpis z evidence trestů, nebo jiný rovnocenný doklad vydaný příslušným soudním nebo správním orgánem státu v němž je občanem. Pokud tento stát takový doklad nevydává, předkládá osoba notářsky nebo jinak ověřené čestné prohlášení o bezúhonnosti, které nesmí být starší tří měsíců. To platí i pro osoby, jež jsou členy jiných států než států EU. Právě nepravdivost tohoto prohlášení je důsledkem vzniku přestupku a živnostenský úřad uloží pachateli přestupku pokutu ve výši až 100 000Kč.

Fyzická osoba, která provozuje činnost, která je činností volnou, řemeslnou, vázanou či koncesovanou a nemá k provozu této živnosti potřebné živnostenské oprávnění, taktéž se dopouští přestupku. Jelikož k živosti volné je postačující splnění všeobecných podmínek pro podnikání, sankce je zde nejnižší a jedná se o pokutu do 500 000Kč. U živností řemeslných nebo vázaných, které jsou charakteristické tím, že podnikatel musí splňovat kromě všeobecných podmínek i zvláštní podmínky pro provozování živnosti, a pokud je nesplňuje, musí ustanovit odpovědného zástupce, je za porušení povinnosti vlastnit pro takovouto živnost oprávnění udělována pokuta až do výše 750 000Kč. Pokud osoba provozuje činnost, která je předmětem živnosti koncesované, aniž by měla pro tuto živnost živnostenské oprávnění, lze ji udělit pokutu do výše až 1 000 000Kč. Je to z toho důvodu, že koncesované živnosti často souvisí s velikou odpovědností. Například taxikáři nebo autobusoví řidiči, kteří vozí osoby, jsou zodpovědní za lidské životy a bezpečnou jízdu. Proto u takových živností není možné, aby ji provozovala osoba bez oprávnění.

ŽÚ má povinnost prošetřit jakékoliv udání správního deliktu. Následuje tedy povinná kontrola, která zajistí detailní popis kontrolního zjištění, zjistí, kdo a jak právní předpis

porušil, dobu trvání protiprávního stavu, prospěch z protiprávního stavu a závažnost protiprávního stavu. Pokud se nepodaří přestupek projednat ve lhůtě jednoho roku od spáchání, odpovědnost za přestupek zaniká. Nejčastěji tomu tak je z důvodu, že úřad, který přestupek projednává, nezná a ani se nemůže dopátrat bydliště přestupce a z toho důvodu ho nelze ani předvolat k ústnímu jednání. Téměř 30% neprojednaných případů v ČR, kdy zanikla odpovědnost za přestupek, se děje zrovna díky neznámé adrese bydliště přestupce.

4.1.2 Správní delikty právnických a podnikajících fyzických osob

Tento pojem přesně upravuje ŽZ, podle něhož se může správního deliktu dopustit podnikatel, fyzická osoba nebo právnická osoba. Na rozdíl od přestupku, kterého se dopouští pouze fyzická osoba, právnická osoba se dopustit přestupku nemůže, vždy se u právnické osoby bude jednat o delikt. Toto ustanovení obsahuje vymezení skutkových podstat správních deliktů, kterých se podnikatel dopustí porušením konkrétních povinností stanovených v ŽZ. Dále jsou zde uvedeny pokuty, které správní orgán ukládá za porušení těchto povinností.

Podnikatel je povinen oznámit ŽÚ pokračování v provozování živnosti, pokud tak učinil před ukončením ohlášené lhůty přerušení provozování. Za nesplnění této povinnosti lze uložit pokutu až do výše 10 000Kč.

Krom těchto činností je podnikatel povinen oznámit ŽÚ všechny změny a doplnění týkající se údajů a dokladů do 15 dnů ode dne jejich vzniku. To se netýká podnikatelů, kteří tak učinili a doplnění uvedli v jiných základních registrech jako je například obchodní rejstřík. To platí i v případě, že jde o koncesi. Za takovýto delikt lze uložit pokutu až do výše 20 000Kč.

Pokutu do výše 50 000Kč, lze udělit podnikateli, který neoznámí ŽÚ ustanovení odpovědného zástupce pro živnost ohlašovací nebo naopak neoznámí ukončení činnosti výkonu funkce odpovědného zástupce. Pokud živnostenskému úřadu zástupce oznamuje ukončení své činnosti sám, musí prokázat, že o ukončení své činnosti informoval předem písemně podnikatele.

Pokuta do výše 100 000Kč, může být podnikateli (PO) udělena pokud se dopustí těchto správních deliktů:

1. Podnikatel nezajistí výkon činností, které jsou obsahem živností uvedených

v příloze č. 5 ŽZ a nezajistí výkon této činnosti fyzickými osobami, které splňují požadavky odborné a jiné způsobilosti. Nebo nevede a neuchovává kopie dokladů o jejich odborné způsobilosti po dobu minimálně 3 let.

2. Nepředloží živnostenskému úřadu ke schválení ustanovení odpovědného zástupce pro koncesovanou živnost, nebo neoznámí-li podnikatel ŽÚ ukončení jeho činnosti.

3. Neustanoví nového odpovědného zástupce, pokud přestane odpovědný zástupce vykonávat svou funkci, nebo pokud již nesplňuje podmínky. Podnikatel je povinen ustanovit odpovědného zástupce do 15 dní od ukončení výkonu funkce odpovědného zástupce, nebo oznámit ŽÚ přerušení provozování živnosti.

4. Osoba, která neprokáže vlastnické nebo užívací právo k objektům či místnostem v provozovně, nebo předem neoznámí zahájení či ukončení činnosti v provozovně.

5. Nezajistí, aby provozovna byla způsobilá pro provozování živnosti podle zvláštních právních předpisů jako je například stavební zákon, BZOP a jiné normy, nebo neustanoví osobu odpovědnou za činnost provozovny.

6. Neoznačí trvale a zvenčí viditelně provozovnu obchodní firmou nebo názvem nebo jménem a příjmením podnikatele a jeho identifikačním číslem a identifikačním číslem provozovny.

7. Poruší-li některou z podmínek stanovených nebo změněných živnostenským úřadem pro provozování koncesované živnosti. Jelikož ŽÚ může tyto podmínky měnit nebo přímo stanovovat na základě ŽZ a jiných zvláštních předpisů.

8. Nezajistí, aby v době určené pro styk s veřejností byla na provozovně, určené pro prodej zboží nebo poskytování služeb spotřebitelům, přítomna osoba splňující podmínku znalosti českého nebo slovenského jazyka.

9. Nezajistí, aby jeho zaměstnanci prokázali splnění podmínky bezúhonnosti.

10. Právníká osoba, která se řídí vnitřními poměry podle práva členského státu EU, ve kterém má sídlo a ústřední správu, může dočasně vykonávat podnikatelskou činnost na území ČR v rozsahu svého podnikatelského oprávnění. Ovšem pokud neprokáže při kontrole oprávněnost poskytování služeb nebo nezajistí výkon činností, jako je obchod se zvířaty určenými pro zájmové chovy, průvodcovská činnost horská, vodní záchranářská služba, poskytování tělovýchovných a sportovních služeb v určitých oblastech, péče o dítě do tří let věku v denním režimu, činnosti, při kterých je porušována integrita lidské kůže, masérské, rekondiční a regenerační služby, provozování solárií, kosmetické služby,

pedikúra, manikúra, ostraha majetku a osob nebo služby soukromých detektivů, fyzickými osobami, které splňují požadavky odborné způsobilosti, která je uvedena v příloze č. 5 ŽZ, bude se úřad na takovéto porušení zákona dívat jako na protiprávní jednání, tedy správní delikt.

U právnické osoby se provozování činnosti, která je živnost volná, vázaná, řemeslná či koncesovaná, a to aniž by pro tuto živnost měla potřebné oprávnění, projednává jako správní delikt. Pokud se jedná o živnost volnou bez živnostenského oprávnění pokuta se uděluje do částky 500 000Kč, u živností řemeslných či vázaných do 750 000Kč a u koncesovaných živností se jedná o částku do 1 000 000Kč.

Nejvyšší možná pokuta, kterou je možné dle ŽZ udělit je pokuta do 1 000 000Kč. Tuto pokutu je možno udělit v těchto případech porušení zákona:

1. Pokud vlastní podnikatel automaty a poskytuje pomocí něj získat určité druhy zboží osobám chráněným zvláštními právními předpisy lze mu udělit pokutu do výše 1 000 000Kč.

2. Neprokáže kontrolnímu orgánu způsob nabytí prodávaného zboží či materiálu. Pokud pro zboží, jež je předmětem smluvního vztahu neexistují žádné identifikační údaje, podnikatel toto zboží nesmí koupit, přijmout do zástavy nebo zprostředkovat jeho nákup. Ve všech případech se bude jednat o porušení zákona.

3. neidentifikuje-li podnikatel účastníka smluvního vztahu nebo předmět smluvního vztahu, nebo nevede-li evidenci o účastnících, kterou je povinen mít přístupnou v provozovně, kde se zboží nachází.

4. Neuchovává nebo neeviduje identifikační údaje předmětů smluvních vztahů a to po dobu pěti let od uzavření smlouvy, kdy je PO povinna tyto doklady uchovávat.

5. Koupí- li zboží nebo přijme do zástavy bez identifikačních údajů.

6. Deliktu se dopustí i v případě nevydá-li na žádost zákazníka doklad o prodeji zboží či poskytnutí služby, nebo uvedený doklad nebude obsahovat označení podnikatele obchodní firmou, popřípadě názvem nebo jménem a příjmením, identifikačním číslem, datumem prodeje zboží nebo poskytnutí služby. Součástí tohoto dokladu by měla být i cena, pokud ovšem není stanoveno jinak.

7. Podnikatel má další povinnosti vůči ŽÚ. Oznamuje jim zahájení, ukončení, pokračování či přerušení, v opačném případě se jedná o delikt. Při rušení živnosti je podnikatel povinen oznámit ŽÚ adresu místa, kde je možné vypořádat případné závazky, v opačném případě podnikateli hrozí pokuta až do výše 1 000 000Kč.

8. Dále mezi porušení povinností plynoucích z ŽZ patří, když podnikatel zaměstnává zaměstnance, kteří nemají způsobilost pro výkon povolání.

I fyzické osoby se mohou dopustit správních deliktů, kterých se dopouští podnikatelé- státní příslušníci státu evropské unie, kteří jsou na území členského státu oprávněni provozovat podnikatelskou činnost.

Za takový správní delikt se ukládá pokuta do výše 100 000Kč. Jedná se o porušení povinnosti prokázat při kontrole oprávněnost a to průkazem totožnosti, dokladem osvědčujícím státní příslušnost, dokladem o tom, že osoba poskytující služby je usazena v členském státě v souladu s jeho právními předpisy. Dále když tato osoba nezajistí výkon činnosti pouze takovými osobami, jež mají odbornou způsobilost k výkonu činnosti, jež jsou obsahem živností podle přílohy č. 5 ŽZ. Pokud se navíc pro živnost vyžaduje zvláštní odborné způsobilosti, musí tyto osoby oznámit písemně uznávacímu orgánu v ČR. Podmínkou je také doložení všech potřebných dokladů.

Všechny delikty krom provozování činnosti, pro kterou osoba nemá živnostenské oprávnění, lze projednat v blokovém řízení, kde je možno uložit pokutu do 5 000Kč. Může se stát, že se podnikatel (fyzická či právnická osoba) se dopustí více správních deliktů, což je v praxi velmi běžné, správní orgán je povinen projednat všechny delikty ve společném řízení, přičemž se pokuta uloží podle deliktu, který je nejpřísněji postižitelný. Pokud PO nebo FO prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby zamezila protiprávnímu jednání, nebude v tomto případě odpovědná za správní delikt. Odpovědnosti se zbaví, i pokud správní orgán nezahájí řízení do jednoho roku ode dne, kdy se o něm dozvěděl. Pokud například kontrola zjistí určité porušení povinností a správní orgán nezahájí s podnikatelem řízení do jednoho roku od kontroly, nelze trestat podnikatele za spáchání deliktu. V zákoně je dále vymezeno, že se nesmí jednat o dobu delší než tři roky ode dne, kdy byl delikt spáchán, to znamená, že pokud kontrola objeví porušení povinností starší tři let, podnikatel již za takový delikt nenese žádnou odpovědnost. Pokud se deliktu dopouští fyzická osoba, platí pro ni stejná ustanovení pro zbavení odpovědnosti jako je tomu u právnické osoby. Správní delikty dle ŽZ projednávají živnostenské úřady. V prvním stupni obecní živnostenské úřady. Pokuty vybírá ten správní orgán, který je projednává a ukládá.

4.2 Sankce

Společnost vymáhá dodržování svých norem uvalením trestu. Toto vynucené odčinění viny má směřovat k polepšení viníka a nápravu jeho neoprávněného skutku. Již od dávných let existuje soubor norem, jejich porušení si vyžádá postih.

Živnostenský úřad přestupky neřeší jinak než napomenutím či pokutou. ŽÚ dále ruší živnostenská oprávnění.

Pokuta

Za přestupek dle ŽZ lze uložit pouze pokutu, která je nejtypičtější a nejčastěji užívaná sankce, která lze udělit taktéž za každý správní delikt. Výše pokut je v zákoně stanovena nejvyšší horní hranicí. V ŽZ se setkáváme s pokutami jejich hranice končí 5 000Kč, ale i 1 000 000Kč. V praxi se jedná nejčastěji o pokuty do 100 000Kč, ovšem realita je taková, že v konečném důsledku je podnikateli udělena pokuta v řádech tisíců korun. Možná se to bude zdát absurdní, když ŽÚ může udělit například pokutu za provozování živnosti volné, pro kterou nemá podnikatel oprávnění, pokutu ve výši až 500 000Kč, a pravda je taková, že podnikatel dostane ve skutečnosti pokutu kolem 5000Kč. Je to právě důsledek posouzení všech okolností za kterých k porušení zákona došlo. ŽÚ posuzuje veškeré stránky a okolnosti páchání deliktu.

Napomenutí

Kromě pokuty lze pachatele napomenout. Jedná se o nejmírnější způsob postihu. Lze jej udělit za jakýkoliv přestupek, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak. V praxi se uplatňuje k řešení méně závažných přestupků. Jedná se o morální donucení, které má působit zejména výchovně. Otázkou je, zda toto výchovné napomenutí opravdu splní svůj účel trestání, neboť pachateli nezakládá žádnou sekundární povinnost. Napomenutí nelze uložit souvztažně s pokutou, proto ho nelze projednat v blokovém řízení, ale projednává se v příkazním či řádném řízení o přestupcích.

Ovšem kromě těchto postihů existují i jiné jako je ***zákaz činnosti***. Tento druh postihu se týká konkrétně pokud podnikatel není odborně způsobilý k výkonu své vázané živnosti, jejíž obsahová náplň je v příloze č. 2 ŽZ, a i přesto v této činnosti podniká bez zástupce, jež by tento požadavek splňoval. Je možné zákaz činnosti kombinovat s jiným druhem postihu, nejčastěji se jedná o pokutu. Maximální doba pro kterou platí zákaz

činnosti je stanovena na dva roky. Po uplynutí této doby může pachatel přestupku žádat o prominutí zbytku této sankce. Jediné co se bude prošetřovat je, zda pachatel způsobem svého života prokázal, že další výkon této sankce není potřebný. Například naprostou beztrestností, splnění určitých podmínek aj. Správní orgán tuto žádost buď zamítne, nebo této žádosti vyhoví. Není možné například rozhodnout o jiném zkrácení. Proti tomu rozhodnutí se nelze vznést opětovnou žádost o prominutí. Dalším druhem trestání deliktů je **propadnutí věci**. Účelem tohoto trestu je propadnutí věci a zabránění pachateli opakovat delikt. Tuto sankci je taktéž možno kombinovat s kteroukoli jinou sankcí. Pokud je rozhodnuto o tomto postihu je nutné brát v úvahu, že daná věc musí výhradně náležet pachateli. Není možné odebrat věc, která pachateli patří jen částečně nebo se jedná o jakousi výpůjčku apod. Tato věc musí skutečně existovat a být dosažitelná. Pokud je pachatel výlučným vlastníkem takovéto věci zkoumá se, zda věc byla ke spáchání přestupku použita, nebo byla přestupkem získána. Další opatření, které zákon staví před správní orgány je to, že pokud peněžní hodnota věci je nepřiměřená k přestupku, není možné takovou věc odebrat. Například automobil nebo nemovitost. **Ochrana opatření** nemají za úkol působit pachateli újmu, ale na rozdíl od sankcí, je jejich hlavním smyslem omezení a snížení nebezpečí dalšího porušení platných norem. Rozlišujeme *omezující opatření*, jež spočívá v zákazu navštěvovat určitá veřejně přístupná místa, kde se například podávají alkoholické nápoje. Toto opatření je spíše užito při porušení veřejného pořádku a přestupky proti občanskému soužití. V podnikání se s tímto trestem nesetkáváme.

Ve správním právu rozlišujeme šest druhů trestů. Jsou jimi napomenutí, pokuta, zákaz činnosti, propadnutí věci, omezující opatření a zabránění věci. Zákon o přestupcích, který je zásadní z hlediska páchaní přestupků v oblasti podnikání, rozlišuje čtyři druhy sankcí, a to napomenutí, pokutu, zákaz činnosti a propadnutí věci. Právním následkem správních deliktů právnických osob a jiných správních deliktů jsou sankce. I přesto že se téměř vždy ukládá peněžitý trest, podle jiných zákonů je možné uložit i jinou sankci například propadnutí věci, zákaz činnosti nebo např. odnětí osvědčení.

Při páchaní deliktů a následném trestání, je úřad povinen posuzovat závažnost deliktu vzhledem ke všem okolnostem. Přihlíží se k tomu, zda pachatel spáchal přestupek konáním či opomenutím, zda objekt přestupku byl pouze ohrožen nebo přímo dotčen, zda zanechal dočasné (odstranitelné) či přechodné následky činu a jiné okolnosti, za nichž byl delikt spáchán. Při posuzování situace je nutné posuzovat také osobu pachatele. Důležitou

součástí jsou jeho osobní vlastnosti, pokud tedy jde o podnikatele, který vlastní malou živnost, jehož obrát je velice malý nebude posuzován stejně jako podnikatel, jehož obrát se pohybuje v několika řádech milionů. Samozřejmě nejde pouze o obrát, ale o celkový postoj pachatele ke spáchanému deliktu.

4.3 Správní delikty řešené živnostenským úřadem

Cílem této práce je porovnání deliktů, které se staly v období 1. 7. 2009 – 30. 4. 2010 a 1. 5. 2010 – 28. 2. 2011. V tomto časovém okamžiku platil zákon od znění novely zákonem č. 254/2008 Sb. a náhled. Tato problematika deliktů je velice složitá na porovnávání. Zjištěný počet deliktů je závislý na počtu provedených kontrol živnostenským úřadem. Úřad provádí kontroly namátkově, na základě udání jinou osobou nebo i na příkaz ministerstva. Například pokud se živnostenský úřad v jednom období zaměří na kontrolu označení provozoven, lze očekávat, že počet spáchaných deliktů vzroste právě v této oblasti. Naopak může přijít požadavek z ministerstva, ať provedou kontroly automatů a jiné zaměřené kontroly. Jindy se zase může stát, že úřad kontroluje plošně rozmístěné provozovny například všechny provozovny v dané ulici, nehledě na jejich výkon činnosti. Když se rozhodne zkontrolovat provozovny na ulici Stodolní, bude najednou kontrolovat kanceláře, cestovní agentury, podniky, bary diskotéky, herny aj. Taky se může zaměřit pouze na danou činnost například kontroly papíren, restauračních zařízení apod. Ovšem to není jediný faktor, který podstatně ovlivňuje vybrané období. Velice důležitý faktor, který mě brzdil v tom, abych porovnála delší období, byl zákon. Co bylo přestupkem dnes přestupkem není, co je deliktem nebylo aj. Právě převratné změny mi neumožnili delší časové rozmezí. Těžko bych srovnávala počty deliktů, když delikty nebyly shodné. Proto jsem zvolila takové období, kdy se delikty dají srovnat vzhledem k zákonu i k počtu a způsobu provedených kontrol.

V daném období dvaceti měsíců bylo řešeno 509 případů porušení zákona. Z prvního období bylo zjištěno 240 porušení a z druhého období 269 porušení zákona. Za 608 dní bylo spácháno 509 deliktů. Celkem bylo pozastaveno 213 provozování živností. Nejčastějšími důvody byly nesplnění povinností vztahujících se k místu podnikání nebo sídlu, zejména označení, prokázání práva k objektům nebo prostorám. Jedná se asi o 75% podílu na celkovém počtu pozastavení. 20% podílu pozastavených živností je z důvodu neustanovení nového odpovědného zástupce, i když byl podnikatel povinen jej ustanovit.

Celkem došlo k 344 zrušení živnostenského oprávnění a to zejména pro trvalý protiprávní stav i po uplynutí lhůty pro pozastavení.

Následující tabulka č. 4.1 uvádí jednotlivé delikty a jejich značení, jak jsem se je pro jednoduchost rozhodla značit. Tato písmena jsou označení jednotlivých deliktů, jejichž počty uvádí tabulka 4.2.

Tabulka č. 4.1 Význam jednotlivých písmen

A	FO provozuje Ž volnou bez oprávnění
B	FO provozuje Ž řemeslnou či vázanou bez oprávnění
C	PO nezajistila výkon činností osobami splňující dané podmínky
D	PO neoznámila ustanovení odpovědného zástupce ŽÚ
E	PO koupí, zprostředkuje prodej či vezme do zástavy předmět, který nelze identifikovat
F	PO neoznámí přerušení provozování Ž ŽÚ
G	PO neoznámí pokračování v provozování Ž ŽÚ
H	PO nevydá na žádost zákazníka doklad o prodeji
I	PO neoznámí změny a doplnění týkající se údajů a dokladů, důležitých pro ohlášení Ž
J	PO neustanoví nového odpovědného zástupce
K	PO neprokáže vlastnické či užívací právo k objektům provozovny
L	PO neoznámí zahájení či ukončení provozování Ž v provozovně
M	PO nezajistí způsobilost provozovny
N	PO neoznačí provozovnu
O	PO neoznačí místo podnikání, sídlo nebo organizační složku podniku
P	PO neprokáže vlastnické či užívací právo k objektům v nichž má v ČR místo podnikání, sídlo, nebo ogran. složku podniku
Q	PO neidentifikuje účastníka smluvního vztahu nebo předmět, nebo nevede evidenci o účastnících nebo předmětu
R	PO neeviduje či neuschovává údaje
S	PO provozuje Ž volnou bez oprávnění
T	PO provozuje Ž řemeslnou či vázanou bez oprávnění

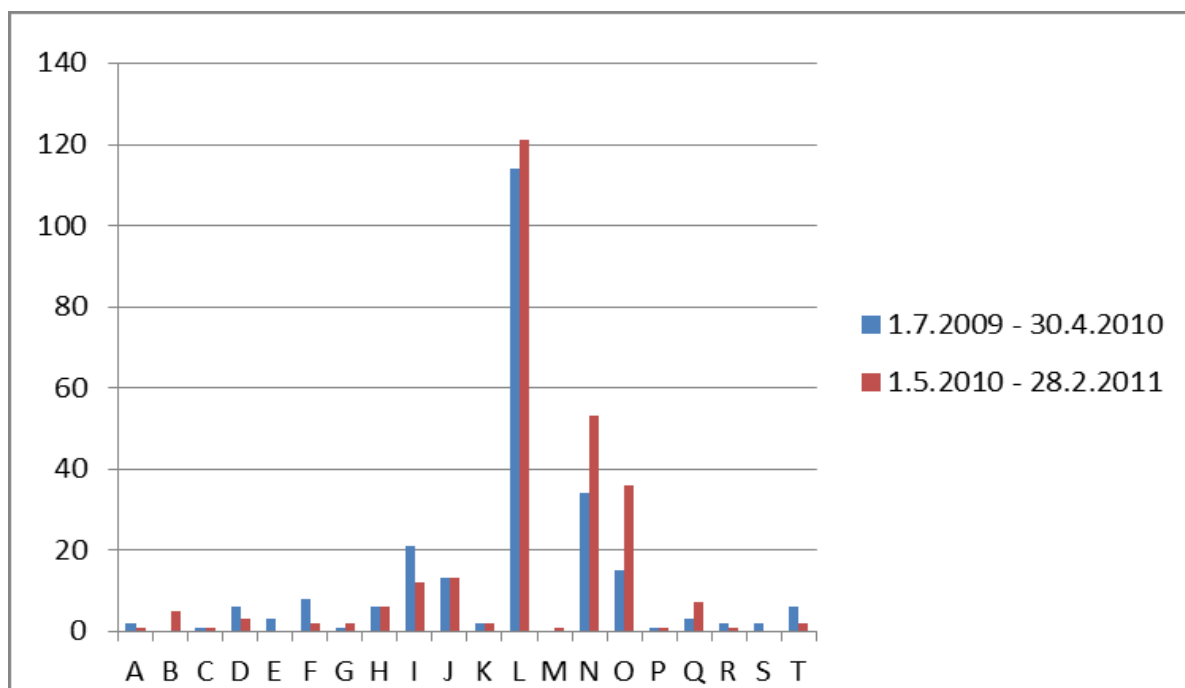
Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

Tabulka č. 4.2 Srovnání jednotlivých správních deliktů za dvě období

	1.7.2009 - 30.4.2010	1.5.2010 - 28.2.2011
A	2	1
B	0	5
C	1	1
D	6	3
E	3	0
F	8	2
G	1	2
H	6	6
I	21	12
J	13	13
K	2	2
L	114	121
M	0	1
N	34	53
O	15	36
P	1	1
Q	3	7
R	2	1
S	2	0
T	6	2
Celkem	240	269

Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

Graf č. 4.1 Srovnání jednotlivých správních deliktů



Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

Z porovnávaných dat je zřejmé, že nejvíce deliktů bylo pácháno v porušení povinností z oblasti provozoven. Průměrně se měsíčně přijde na 25 porušení zákona. Z hlediska porovnávaných dat není možné posoudit, zda dochází k nárůstu počtu deliktů, i když byl zjištěn oproti prvnímu období nárůst o 29 deliktů. U některých druhů deliktů došlo k nárůstu u některých zase k poklesu.

Z porovnávaných dat jsem zjistila, že u fyzických i právnických osob bylo za toto období ve správním řízení řešeno 18 případů, kdy se osoby dopustili porušení práva tedy přestupku respektive správního deliktu tak, že provozovali činnost, pro kterou neměli živnostenské oprávnění. V tabulce 4.3 je vidět celkový mírný pokles páchání tohoto druhu deliktů vzhledem k porovnávanému období. Zatímco se v prvním období napáchalo 10 deliktů v druhém se jedná o 8. U těchto deliktů vždy došlo k poklesu, výjimku tvoří přestupek FO, které provozují živnost řemeslnou či vázanou bez živnostenského oprávnění, kdy naopak došlo k vzestupu deliktů z nuly na 5. Je to zapříčiněno tím, že v danou dobu se ŽÚ zaměřil na porušení těchto povinností. Proto můžeme říct, že se jedná o celkový mírný pokles v této oblasti. Závěrem můžeme říct, že tuto povinnost mít živnostenské oprávnění k provozování živnosti, osoby porušují pouze výjimečně.

Tabulka 4.3 Provozování Ž bez živnostenského oprávnění

	1.7.2009 - 30.4.2010	1.5.2010-28.2.2011
FO provozuje Ž volnou bez oprávnění	2	1
FO provozuje Ž řemeslnou bez oprávnění	0	5
PO provozuje Ž volnou bez oprávnění	2	0
Po provozuje Ž řemeslnou bez oprávnění	6	2
Celkem	10	8

Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

Naopak a podstatně výrazněji u porušení povinností, které se vztahují k provozovnám, došlo k nárůstu, jak uvádí tabulka č. 4.4. Celkem došlo k porušení 374 povinností, jež ukládá zákon podnikateli. Což je 75% všech deliktů, které byly zjištěny živnostenským úřadem. Z grafu 4.1 je nejlépe vystiženo, kterých deliktů se nejčastěji osoby dopouští. Jedná se o porušení povinností vztahujících se k oblasti provozoven. U jiných deliktů jsem nedošla k žádným jiným souvislostem, páchaní deliktů nijak nesouviselo s porovnávaným obdobím.

Tabulka 4.4 Srovnání deliktů z oblasti porušení práv týkajících se provozoven

	1.7.2009 -30.4.2010	1.5.2010 -30.2.2011
neoznámí změnu provozování Ž v provozovně	114	121
nezajistí způsobilost provozovny	0	1
neoznačí provozovnu	34	53
neoznačí místo podnikání	15	36
Celkem	163	211

Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy ^[12]

4.4 Porušení povinností týkající se oblasti provozoven

Vývoj práva

Jelikož norma živnostenského práva platí téměř 20 let je zřejmé, že během těchto let došlo s ekonomickým vývojem také k vývoji a změnám v této normě. Do konce roku 1995 platí norma, která za provozovnu považuje prostor, v němž je živnost provozována. Již je možné na základě jednoho živnostenského listu provozovat živnost i v dalších (vedlejších) provozovnách, pokud se však jedná o živnost koncesovanou, je požadováno schválení ŽÚ. Ustanovení § 30 se vztahuje k prohlídkám provozoven. Podnikatel je povinen umožnit ŽÚ prohlídku na místě o vhodnosti provozovny, ŽÚ si může k prohlídce přizvat jiné orgány státní správy. O prohlídce ŽÚ vydává potvrzení a v případě zjištění že

¹² * Ž je zkratka pro živnost

stav provozovny je ohrožuje zdraví či bezpečnost sepisuje záznam, který předá dotčenému orgánu státní správy i podnikateli samotnému. Provozovna i vedlejší provozovny musí být viditelně označeny obchodním jménem, popřípadě též uvedením předmětu podnikání. Na dveřích či jiném dobře viditelném místě musí být uvedeno obchodní jméno, sídlo, popř. bydliště podnikatele, jméno a příjmení osoby odpovědné za činnost provozovny, prodejní nebo provozní doba určená pro styk se zákazníky, kategorie a skupina u hostinských provozoven a kategorie a třída u provozoven poskytujících ubytování. Podnikatel, který prodává zboží nebo poskytuje služby, je povinen označit zboží cenami a na vyžádání vydat zákazníkovi doklad o zakoupení zboží či služby. Před kontrolním orgánem je povinen vydat hodnověrné prokázání způsobu nabytí zboží a materiálu. Je nutná inspekční kniha, kterou je živnostník povinen uchovávat pro případ kontroly na provozovně. Podnikatel má právo o svátcích a při slavnostech prodávat i mimo provozovnu zboží, které se při takovýchto akcích běžně vyskytuje, zejména potraviny. Tuto skutečnost ohlašuje podnikatel orgánu obce, kde se akce koná. Podnikatelé mohou prodávat zboží také v pojízdných prodejnách. Tyto prodejny musí odpovídat zejména hygienickým a technickým předpisům a podnikatel oznamuje takovýto provoz na ŽÚ. Pokud jeho prodej nevyžaduje koncesi, smí podnikatel toto zboží prodávat i prostřednictvím automatů, umístění těchto automatů hlásí dané obci, od které potřebuje i souhlas.

Během následujících pěti let došlo k drobným změnám, které byly spíše stylistické. I přesto jsou zde změny, které mění znění i význam této normy. Do roku 2000 se tedy provozovnou stále rozumí prostor, kde je provozována živnost, nicméně je zde dodatek že se za provozovnu považuje i stánek a obdobné zařízení, zejména prodejní. Zmizel pojem vedlejší provozovna. Pokud někdo měl vedlejší provozovnu, považovalo se to za fakt, že má více provozoven. Přibyla povinnost písemného oznámení o zahájení či ukončení provozování živnosti vůči ŽÚ, ve lhůtě 15 dní. Toto oznámení muselo obsahovat obchodní jméno, identifikační číslo, sídlo (místo podnikání), adresu provozovny, předmět podnikání v této provozovně. Evidenci provozoven i živnostenský rejstřík vedl ŽÚ. Označení provozovny bylo tedy doplněno o identifikační číslo, které muselo být trvalé zvenčí a viditelné. Provozní doba, která musí být uvedena, byla upřesněna pro stánky a to tak, že se jich toto nařízení netýká.

V roce 2000 došlo k podstatným změnám, které přetvořily dosavadní vzhled i úpravu téměř všech ustanovení. Za provozovnu se pro účely tohoto zákona považuje i

stánek, pojízdná prodejna a obdobné zařízení, sloužící k prodeji zboží nebo k poskytování služeb. K provozovně musí mít podnikatel vlastnické či užívací právo. Je-li provozovna umístěna v bytě a není-li podnikatel vlastníkem tohoto bytu, může v něm provozovat živnost pouze se souhlasem vlastníka, spoluvlastníka nebo správce bytu nebo nemovitosti. Oznamovací povinnost je zkrácena a to na tři dny před zahájením či ukončením provozování živnosti. A v tomto oznámení se navíc uvede adresa provozovny podléhající kolaudačnímu řízení a předmět podnikání v této provozovně, druh provozovny nepodléhající kolaudačnímu řízení, datum zahájení (ukončení) provozování živnosti v provozovně, právní titul užívání provozovny. Přibyla zde povinnost podnikateli zajistit, aby provozovna byla způsobilá pro provoz živnosti. Systematicky se ustanovení o provozovně přesunula z §31, §35 i §37 pod §17. K povinnostem podnikatele přibyla nutnost mít na provozovně k dispozici doklady, které prokazují způsob nabytí prodávaného zboží nebo materiálu a živnostenské oprávnění nebo osvědčení. Živnostník musí zajistit, aby v provozní době byla na provozovně osoba, která splňuje podmínku znalosti českého nebo slovenského jazyka.

Norma, platná k červnu 2008, nevykazuje téměř žádnou změnu. Obchodní jméno, které muselo být součástí oznámení, se změnilo v obchodní firmu. A povinnost zajištění pracovníků, kteří musí splnit znalost českého či slovenského jazyka se doplnila o možnost přezkoumání, kterou ŽÚ může provést, pokud má nějakou pochybnost.

Poté tj. od července 2008 se změnila definice provozovny. Definice byla jednoznačně vztažena pro účely tohoto zákona. Za provozovnu se nyní považuje i automat nebo obdobné zařízení sloužící k prodeji zboží nebo poskytování služeb a mobilní provozovna. Přičemž mobilní provozovnou se rozumí taková, která je přemístitelná a není umístěna na jednom místě po dobu delší jak tři měsíce. V oznámení bylo ustoupeno od povinnosti uvést provozovny podléhající či nepodléhající kolaudačnímu řízení a právního titulu užívání provozovny. Provozovna musí být zvenčí označena jménem a příjmením osoby odpovědné za činnost provozovny, a výjimkou automatů, prodejní nebo provozní dobou určenou pro styk s veřejností, nejedná-li se o mobilní provozovnu nebo automat a kategorií a třídou u ubytovacích zařízení poskytujícího přechodné ubytování. Podnikatel musí prokázat krom nakoupeného zboží a materiálů také nabytí použitého zboží, kulturních památek aj.

Poslední stav této normy je téměř shodný s předchozí formou. Změnu nalezneme v přidělení identifikačního čísla provozovny, které přiděluje ŽÚ a provádí také jeho zápis

do živnostenského rejstříku. A přibývá povinnost podnikateli oznámit ŽÚ, nejpozději ke dni ukončení činnosti, na jaké adrese lze vypořádat jeho případné závazky.

Nečastější chybou, kterou se dopouští živnostníci je neoznámení zahájení či ukončení provozování živnosti v provozovně. Otázkou je co způsobuje to, že živnostníci se téměř v 75% deliktů dopustí právě tohoto? Možná právě stálá obměna zákona. Mnoho drobných podnikatelů nemá žádné složky právní povahy a zákon tedy studují sami a často přehlíží některá nařízení. Jejich opomenutí však často vede k pokutě, pozastavení či úplnému zrušení živnosti. Živnostníci nemají pouze povinnosti vůči živnostenským úřadům, ale i vůči jiným složkám správy, finančnímu úřadu povinnosti týkající se sociálního a zdravotního pojištění aj. Státní správa by měla dbát na to, aby se podnikatelé zaměřili hlavně na své podnikání, na svou činnost. Existují určité snahy, ve formě přednášek, kurzů a různých poradců, jenže všechno stojí peníze a podnikatelé nejsou ochotni platit za něco, co si myslí, že zvládnou samy. Myslím, že v tomto směru by mohla nastat určitá změna. Například při žádosti o živnostenské oprávnění by mohla být povinná přednáška týkající se podnikání, jakýsi vstup do podnikatelské činnosti, která by začínajícím podnikatelům ujasnila veškeré povinnosti vůči úřadům a upozornila na jejich povinnosti. Nejednalo by se o dobročinnost státu, ale například by se zvýšil poplatek za založení živnosti.

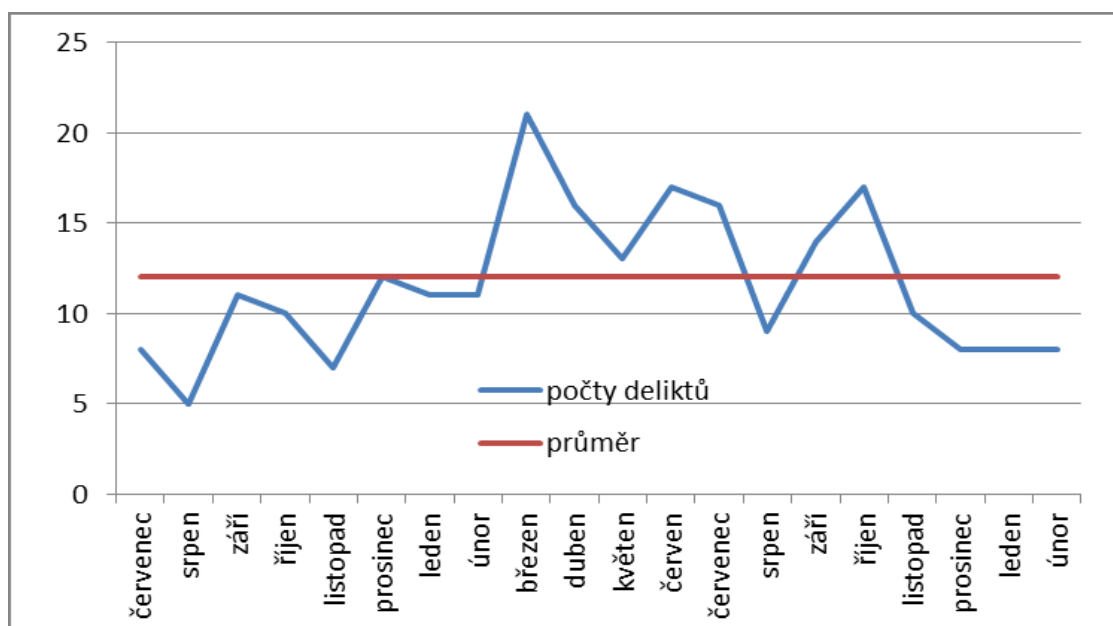
Když si tyto nejčastěji páchané delikty rozložíme na jednotlivé měsíce, jak je vidět v následujícím grafu č. 4.2, je průběh páchaní deliktů rozložen téměř stejně. Průměrně se napáchalo 12 těchto deliktů za měsíc. Jediný vyšší nárůst je zaznamenán v měsíci březnu 2010, a to 21 deliktů naopak nejméně zaznamenaných deliktů uvádí měsíc srpen v roce 2009.

**Tabulka 4.5 Neoznámění zahájení nebo ukončení provozování
ukončení provozování živnosti v provozovně**

červenec	2009	8
srpen	2009	5
září	2009	11
říjen	2009	10
listopad	2009	7
prosinec	2009	12
leden	2010	11
únor	2010	11
březen	2010	21
duben	2010	16
květen	2010	13
červen	2010	17
červenec	2010	16
srpen	2010	9
září	2010	14
říjen	2010	17
listopad	2010	10
prosinec	2010	8
leden	2011	8
únor	2011	8
Celkem		232

Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

Graf 4.2 Neoznámění zahájení nebo ukončení provozování
ukončení provozování živnosti v provozovně



Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

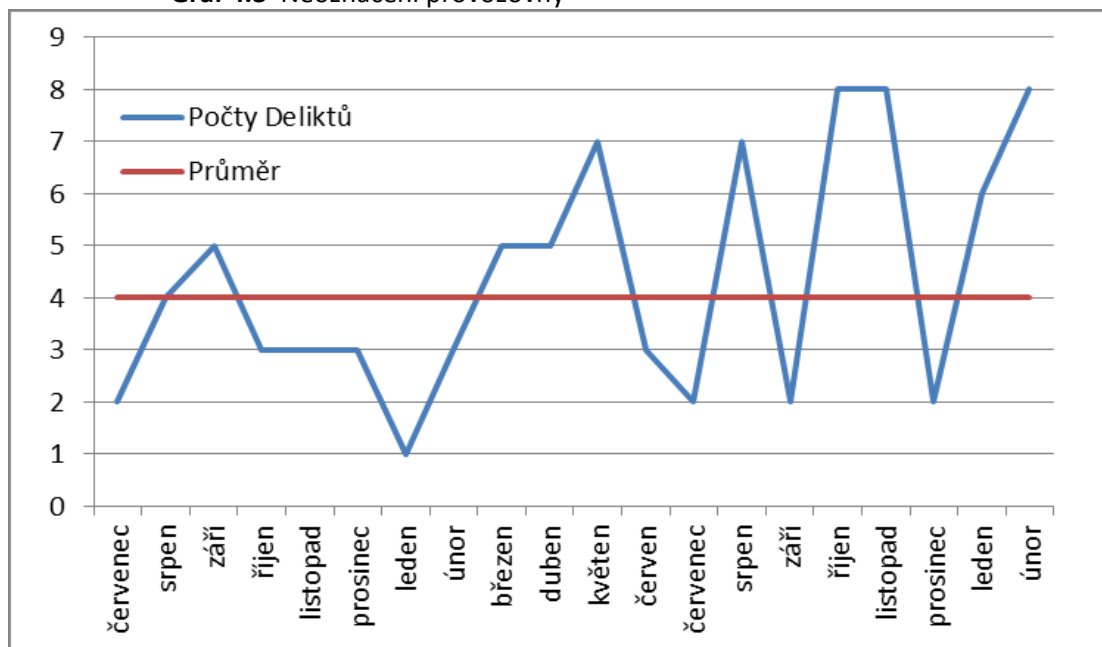
Dalším nejčastěji páchaným deliktem je porušení týkající se označení provozovny. Kdy v prvním období došlo k 34 porušení a v druhém období došlo k nárůstu na 53 deliktů. Právě identifikační číslo provozovny je změna, která je zavedena od 1. 7. 2010. Celkem došlo k 87 deliktům, což odpovídá průměru 4 delikty/ měsíc. Když porovnáme období před změnou zákona tedy do konce června 2010 je průměr necelé 4 delikty měsíčné, kdyžto od změny zákona, od července 2010 vzrostl průměr na více jak 5 deliktů za měsíc. Nejspíš právě díky změně v zákoně. Graf č. 4.2 znázorňuje delikty za jednotlivé měsíce. Vývoj není vůbec rovnoměrný, ale spíše skáče z nízkých čísel do vyšších.

Tabulka 4.6 Neoznačení provozovny

červenec	2009	2
srpen	2009	4
září	2009	5
říjen	2009	3
listopad	2009	3
prosinec	2009	3
leden	2010	1
únor	2010	3
březen	2010	5
duben	2010	5
květen	2010	7
červen	2010	3
červenec	2010	2
srpen	2010	7
září	2010	2
říjen	2010	8
listopad	2010	8
prosinec	2010	2
leden	2011	6
únor	2011	8
Celkem		87

Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

Graf 4.3 Neoznačení provozovny



Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

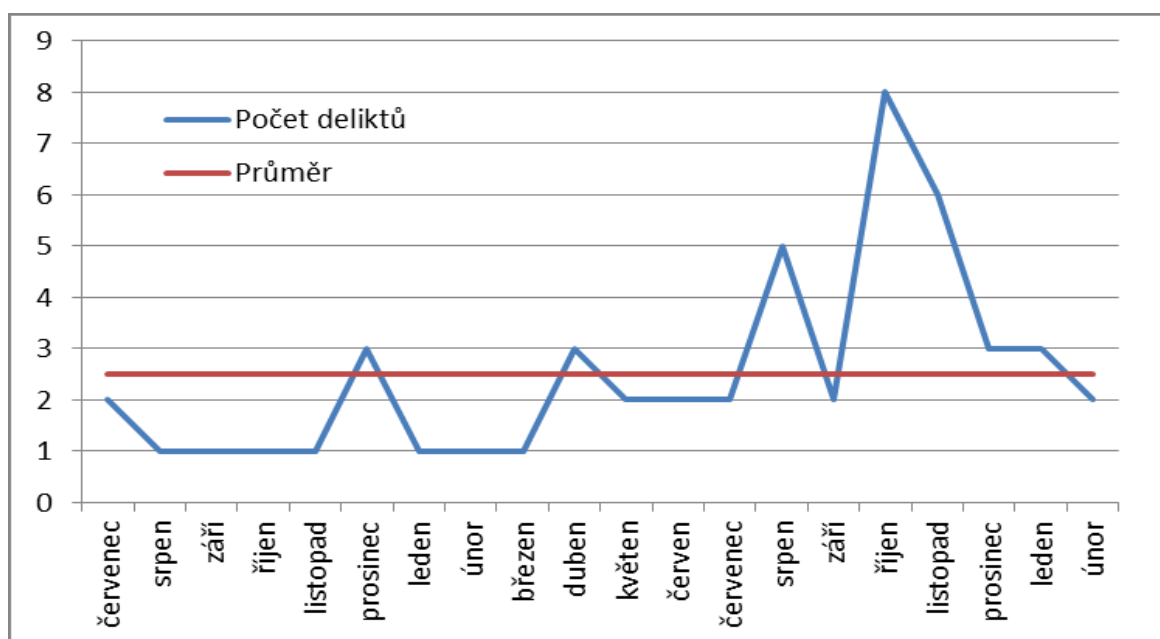
Neoznačení místa podnikání, sídla nebo organizační složky je další porušení, kterého se živnostníci dopouští. V druhém období došlo k nárůstu z 15 na 36, což je zvýšení páchání těchto deliktů na více jak dvojnásobek. Průměrně se za první období 10 měsíců napáchalo 1,5 deliktů, tj. 2 delikty měsíčně a v druhém období je průměr 3,6 což odpovídá přibližně 4 deliktům za měsíc. Celkem došlo k 50 deliktům porušení těchto povinností, které zakládají podnikateli, aby označil místo, kde podniká. Nejvíce deliktů se stalo v říjnu 2010. V tomto měsíci bylo celkově zjištěno nejvíce spáchaných deliktů.

Tabulka 4.7 Neoznačení místa podnikání, sídla či organizační složky podniku

červenec	2009	2
srpen	2009	1
září	2009	1
říjen	2009	1
listopad	2009	1
prosinec	2009	3
leden	2010	1
únor	2010	1
březen	2010	1
duben	2010	3
květen	2010	2
červen	2010	2
červenec	2010	2
srpen	2010	5
září	2010	2
říjen	2010	8
listopad	2010	6
prosinec	2010	3
leden	2011	3
únor	2011	2
Celkem		50

Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

Graf č. 4.4 Neoznačení místa podnikání, sídla či organizační složky podniku



Zdroj: Spisy živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy

I když mým cílem bylo porovnat, zda za toto období dvaceti měsíců došlo k nárůstu či poklesu, bohužel jsem nedošla k žádnému závěru. Zjištěný počet deliktů se nejvíce jeví jako klesající a ani jako stoupající. Zjistila jsem však jiné souvislosti a to například že podnikání bez živnostenského oprávnění se již stává poměrně málo. Změna, kterou přinesl JRF zejména přispěla ke zjednodušení ohlášení živnosti a proto tak většinou nenarazíme na osobu, jež by podnikala bez oprávnění. Naopak ke zvýšení deliktů došlo v porušení povinností, které se týkají provozoven. Největšího nárůstu bylo zaznamenáno po změně v zákoně, kdy přibyla povinnost podnikateli obstarat provozovně IČP. Z toho plyne, že každá změna sebou přináší nárůst spáchaných deliktů, není to pouze v tom, že podnikatelé nejsou schopni včas reagovat na změny, ale také protože když dojde ke změně tak se úřady zaměří právě na porušování těchto povinností a tím vzroste i počet spáchaných deliktů.

Chtěla jsem zjistit, co podnikatele vede k páchaní deliktů, co by se dalo vylepšit, jaké by se daly zavést opatření a čím by se počty spáchaných deliktů snížily. Nejen touha po bohatství a moci žene podnikatele k páchaní deliktů jak jsem uvedla v úvodu. Jedná se především o neznalost a opomíjení zákonem. Je zřejmé, že tyto delikty, které řeší ŽÚ, většinou nevycházejí z úmyslnosti podnikatele něco získat, jako je tomu například u obcházení povinností, které nařizují odvádět daň, ale jedná se hlavně o neznalost povinností, které podnikateli ukládá zákon. Podnikatelé často ani neznají všechny své povinnosti a proto dochází k celé řadě deliktů. Můžou to být osoby sebelepší ve své činnosti, ale musí se stále informovat o novinkách a změnách v zákonech. Není vůbec jednoduché sledovat všechny normy a vyhlášky. Určitě by nebylo na škodu zřídit jakési povinné vzdělávací kurzy pro podnikatele. Nebo konečně docílit spojení všech povinností pro podnikatele do jednoho celku. Velkého úspěchu sebou v minulosti přinesl jednotný registrační formulář, který velice urychlil založení živnosti a ohlášení zahájení i vůči ostatním orgánům státní správy. Taktéž by úspěchu bylo dosaženo sjednocením povinností pro podnikatele plynoucích ze zákona a jiných norem. Kdyby například byl vydáván jakýsi sjednocený spis, který by obsahoval povinnosti, jež jsou podnikatelé povinni splňovat vůči ŽÚ, finančním úřadům, zdravotním pojišťovnám aj.

Problém sebou nesou také neustálé změny, které zákony přináší. Nejméně časté obměny zákona jsou u deliktů, které se vztahují k provozovnám, o způsobu označení provozovny, oznámení zahájení, změn či ukončení provozování v živnosti nebo neoznačení místa podnikání, sídla či organizační složky podniku a proto každá menší

změna, jako je například IČP vede ke zvýšení počtu deliktů.

To jakých deliktů se podnikatelé dopustili, má velmi blízký vztah k prováděným kontrolám. Od způsobu provedení kontroly se odvíjí počty zjištěných deliktů. Kdyby se ŽÚ zaměřil více na jiné oblasti kontrol, data by byla o poznání jiná.

4.5 Průběh kontroly založen na praktickém případě

Živnostenský úřad kontroluje ročně stovky živnostníků. Jak mi bylo řečeno, nejvíce kontrol se provádí na základě udání jinou osobou. Pak jsou tu kontroly, které úřad provádí náhodně. Bylo mi řečeno, že někdy se zaměří na určitou ulici, jindy zase na určitou oblast, například papírny, restaurace apod.

4.5.1 Blokové řízení

Jelikož nejvíce pokut se ukládá za porušení povinností vztahujících se k provozovně, vybrala jsem si takové řízení, ve kterém právě k takovému porušení došlo, a byl spáchán správní delikt.

Náhodná kontrola, která byla zahájena 15. 09. 2009, prověřila podnikatele, který porušil ustanovení §62 odst. 1 písm. f, h a s ŽZ.

Při kontrole, kterou prováděl ŽÚ, bylo zjištěno, že se podnikatel dopustil deliktu tím, že neoznámil úřadu provozování řemeslné živnosti „hostinská činnost“, která se v daném místě provozovala již osm měsíců. Pracovník ŽÚ proto navštívil provozovnu, kde se pustil do místního šetření. Jako důkazy byly proto zhotoveny fotografie v místě samém. Byl vyhotoven záznam v podobě protokolu. Za takovýto delikt, zákon určuje uložení pokuty až do výše 50.000,--Kč.

Pracovník kontroly dále v protokolu uvedl, že se podnikatel dopustil dalšího deliktu tím, že porušil ustanovení, které ukládá povinnost podnikateli viditelně označit provozovnu jménem a příjmením a identifikačním číslem podnikatele. Za toto porušení se ukládá pokuta až do výše 100.000,--Kč.

V poslední řadě bylo objeveno porušení ustanovení § 31, které podnikatelskému subjektu ukládá povinnost vydat na žádost zákazníka doklady o prodeji zboží a o poskytnutí služby, přičemž doklad musí obsahovat náležitosti, kterými jsou jméno a příjmení podnikatele, identifikační číslo, datum prodeje zboží či poskytnutí služeb, cena

zboží nebo služby. Podnikatel nevystavil plnohodnotný doklad, jelikož mu na vystaveném dokladu chybělo jméno a příjmení a také identifikační číslo. Za uvedený správní delikt se ukládá pokuty až do výše 100.000,--Kč.

Při pokračování v kontrole ze dne 04. 01. 2010 bylo zjištěno, že podnikatel neoznámil ukončení provozování živnosti řemeslné (hostinská činnost), kterou dříve provozoval na dvou zcela jiných adresách.

Jelikož je ŽÚ povinen projednat všechny delikty najednou, byl vydán příkaz Magistrátu města Ostravy, Živnostenského úřadu, ve kterém byla uložena pokuta za delikt nejprísněji postižitelný a to pokuta ve výši 3.000,--Kč, ke dni 11. 01. 2010. Při uložení pokuty bylo přihlédnuto k tomu, jak dlouho trvalo porušení, kolik si díky tomuto porušení mohl podnikatel přivydělat, jaká je jeho finanční stránka a jiné okolnosti, ke kterým ŽÚ přihlížel.

Tato pokuta je splatná do 15 dnů, a částku je možno uhradit na účet správního orgánu, nebo osobně na pokladně Magistrátu města Ostravy. Krom pokuty je podnikatel povinen zaplatit ve stejné lhůtě a stejným způsobem paušální částku ve výši 1.000,--Kč. Tato povinnost plyne ze správního řádu a hradí náklady řízení.

Součástí příkazu je poučení, které pojednává o možnosti vyjádřit odpor ve lhůtě 8 dnů ode dne jeho oznámení. Pokud je tedy toto oznámení vyhotoveno v Ostravě dne 11.01.2010 prvním dnem bude den následující. Odpor je možné podat na Magistrátu, a pokud je tak učiněno, příkaz se ruší a řízení pokračuje. V tomto případě byla pokuta uhrazena na účet správního orgánu, a proto lze odvodit, že podnikatel s trestem- pokutou souhlasil. Nebylo nutné tak zahájit správní řízení, protože se vše vyřešilo v řízení blokovém.

4.5.2 Správní řízení

Poněkud rozsáhlejší a časově náročnější než blokové řízení je právě správní řízení. Dne 6. 5. 2010 bylo Magistrátu města Ostravy, živnostenskému úřadu doručen protokol o tom, že na základě usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 16. 3. 2010 byl zrušen konkurz na majetek dlužníka, jelikož jeho majetek je zcela nepostačující pro uspokojení věřitelů. Usnesení Krajského soudu v Ostravě u této právnické osoby zakládá překážku provozování živnosti. Proto Magistrát města Ostravy, živnostenský úřad jako příslušný správní orgán zahajuje správní řízení, ve věci zrušení živnostenského oprávnění.

Proto bylo ke dni 10. 5. 2010 sepsáno oznámení o zahájení řízení.

Účastníci řízení jsou povinni poskytnout správnímu orgánu veškerou potřebnou

součinnost při opatřování podkladů pro vydání rozhodnutí. Tito účastníci se dále mohou nechat zastupovat ve věcech řízení svým zmocněncem a mohou nahlížet do všech spisů. Tohoto práva využil i podnikatel, PO, který se nechal zastupovat svým právníkem. Po celou dobu řízení, až do vydání rozhodnutí, jsou účastníci oprávněni navrhnout důkazy a činit jiné návrhy, mají právo vyjádřit v řízení své stanovisko a právo požádat o informace o řízení. Před vydáním rozhodnutí mají účastníci řízení možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Správní orgán v této věci nerozhodne dříve než po pěti dnech ode dne doručení tohoto oznámení. U FO se toto oznámení zasílá poštou na adresu bydliště a u většiny PO se využívá datové schránky.

Během následujících měsíců se shromažďovaly potřebné materiály a spisy, také došlo k vyjádření podnikatele a usnesení jeho zmocněnce, který ho v celé věci zastupuje. Správní řízení bylo oficiálně zahájeno 20. 05. 2010.

Dne 25. 05. 2010 bylo odesláno z kanceláře ŽÚ vyrozumění účastníka před vydáním rozhodnutí. Toto vyrozumění obsahuje sdělení, ve věci správního řízení, o možnosti vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Určuje také datum 07. 06. 2010, kdy je možné dostavit se na úřad a to v 8:00 hod, součástí je také místo a číslo kanceláře. Pokud by podnikateli doba nevyhovovala, je možné sjednat jiný termín. Podkladem v tomto případě je usnesení Krajského soudu v Ostravě. Toto pozvání může podnikatel přesunout, ale pokud se ho účastní, může cokoli namítat.

Na základě jednání, které proběhlo ve sjednané době a na sjednaném místě bylo učiněno rozhodnutí, které bylo sepsáno k datu 24. 06. 2010. Kde ve výrokové části tohoto rozhodnutí Magistrát města Ostravy, živnostenský úřad rozhodl, že pro tuto obchodní firmu, se sídlem a identifikačním číslem, ruší živnostenské oprávnění k provozování živnosti s předmětem podnikání hostinská činnost a výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona, protože u této právnické osoby nastaly překážky provozování živnosti tak, že soud zrušil konkurz na majetek dlužníka, protože tento majetek je zcela nepostačující pro uspokojení věřitele.

Součástí rozhodnutí je odůvodnění, které obsahuje již zmíněný počet výtek.

Podle § 8 ŽZ živnost nemůže provozovat FO nebo PO, a to po dobu tří let od právní moci rozhodnutí o zrušení konkurzu proto, že je majetek nepostačující. Usnesení Krajského soudu v Ostravě proto založilo překážku provozování živnosti. Proto Magistrát města Ostravy, živnostenský úřad zahájil správní řízení z moci úřední, ve věci zrušení živnostenského oprávnění. Oznámení o zahájení správního řízení bylo doručeno dne 20.

05. 2010. Úřadem byla dána možnost navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit v řízení své stanovisko a požádat o informace o řízení. Dopisem ze dne 25. 05. 2010 byl účastník řízení úřadem vyrozuměn o možnosti se k podkladům vyjádřit.

Magistrát města Ostravy, živnostenský úřad při svém rozhodování především vycházel z toho, že u PO prokazatelně nastaly překážky provozování živnosti ve smyslu § 8 odst. 2 ŽZ, čímž veškeré zákonné podmínky, zakládající povinnost správnímu orgánu zrušit existující živnostenské oprávnění této PO byly naplněny. Správní orgán vzal v úvahu i tu skutečnost, že mu ke dni vydání rozhodnutí není známá žádná nová informace, na jejímž základě by předmětné správní řízení nemohlo být vedeno. Proto po posouzení všech podkladů ŽÚ rozhodl zrušit veškerá živnostenská oprávnění této právnické osoby.

Zajímavé pro mne bylo zjištění, jakou výši pokut stanovuje ŽZ potažmo i ŽÚ. Dle mého názoru je výše sankce v zákoně velice vysoká oproti tomu, co ŽÚ skutečně ukládá. Většinou se jedná o sankce dle ŽZ ve výši do 100 000Kč a ve skutečnosti pachatel dostane sankci kolem 3 000Kč. Osobně si myslím, že tato částka není příliš motivující pro pachatele. Na druhou stranu je nutné si uvědomit, že tyto delikty, které se vztahují k nesprávnému označení provozoven aj. nejsou až tak závažné a také se jich dopouští zejména drobní podnikatelé, kteří ani pořádně neví, co správné označení provozovny obsahuje. Když se na tento problém podíváme z širšího hlediska, jsou daleko horší delikty než špatné označení provozovny, a podnikatel by se měl hlavně zaměřit na svou podnikatelskou činnost. Proto nechápu, že v zákoně je stanovena za takovýto delikt horní hranice sankce 100 000Kč, není to trochu přehnané?

5 Závěr

Tato práce je systematicky rozdělena na tři základní části v první části jsem se zaměřila na obecné pojmy, které se vztahují k pojmu živnost. V druhé části jsem uvedla živnostenské úřady jejich činnost a pravomoci s aplikací na Odbor živnostenský úřad Magistrátu města Ostrava a ve třetí části, kde se zaměřuji na vyhodnocení deliktů jsem zpracovala statistické údaje o spáchaných deliktech v oblasti působnosti odboru živnostenského úřadu Magistrátu města Ostravy za období dvaceti měsíců a to od 1.7.2009 – 28.2.2011. Součástí mé práce jsou také postihy a sankce, které za jednotlivé delikty přísluší.

Díky této práci jsem zjistila, jak pracuje Odbor živnostenský úřad Magistrátu města Ostravy, jak probíhá kontrola a také kolik deliktů z oblasti živnostenského podnikání se na tomto území spáchalo. V aplikační části jsem chtěla zjistit, zda dochází k nějaké změně v této oblasti páchaní deliktů. Bohužel z porovnávaných dat se nedá zjistit nárůst či pokles spáchaných deliktů. Přišla jsem však na to, že nejčastěji živnostníci opomíjí nařízení, jež se vztahují k provozovnám a tak se dopouští správních deliktů.

Také jsem zjistila, že vývoj práva a změny, které přináší živnostenský zákon má dopad na zvýšení páchaní deliktů. Pro odhalení deliktů jsou velice podstatné kontroly živnostenského úřadu. Důležitý je způsob a zaměření kontroly. Vše záleží právě na kontrole, kolik kontrol pracovníci živnostenského úřadu provedou, kolik porušení povinností odhalí aj.

Ostatní delikty, jak je vymezuje živnostenský zákon, se nestávají často a tak 75% tvoří porušení právě povinností vztahující se k provozovnám. Nejvíce deliktů, co se týče této oblasti, se stalo v říjnu 2010, naopak nejčestnějším měsícem byl srpen 2009. Největší nárůst v páchaní deliktů za období 1.7. 2009 - 30.4. 2010 a 1.5. 2010 - 28.2. 2011 je v nesprávném označení provozovny a neoznačení místa podnikání, sídla nebo organizační složky, kdy došlo v druhém období 10-ti měsíců k nárůstu na téměř dvojnásobek oproti prvnímu období.

Dle mého názoru si myslím, že možnost jak dojít k opravdovému snížení v počtech deliktů je sloučit právní normy, jak živnostenské právo, tak i normy, jež se vztahují k daním, financím apod., zavést určité školicí centra nebo povinné kurzy pro podnikatele při novelizacích zákona apod.

Práce pro mne byla na zpracování velmi zajímavá a naučná. Dozvěděla jsem se, kterých deliktů se živnostníci na Ostravsku dopouštějí nejčastěji a že vývoj deliktů

nemá sestupný ani vzestupný charakter. Tato práce může sloužit pro širokou veřejnost zejména pro začínající podnikatele, kteří by se chtěli seznámit s povinnostmi, které pro ně ukládá živnostenský zákon. Také zde naleznou, které delikty se dějí a kontrolují nejčastěji a tak můžou předejít nepříjemným pokutám za porušení povinností.

Seznam použité literatury

Monografie

- [1] FLEGL, V. *Přestupky a jiné správní delikty* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1998. 193s. ISBN:80-7179-215-2
- [2] HROZINKOVÁ, E. *Živnostenský zákon v praxi 2010/2011* 8. aktual. vyd. Olomouc: ANAG, 2010. 343s. ISBN: 978-80-7263-615-0 (brož.)
- [3] MATES, P. a kolektiv *Základy správního práva trestního* 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. 202s. ISBN: 978-80-7179-806-4
- [4] BAIERL, P. *Vybrané kapitoly z obchodního a živnostenského práva* 3. doplněné vydání. Praha: Armex, 2010. 121s. ISBN: 978-80-86795-95-9
- [5] ŠIŠKEOVÁ, S. *Přehled judikatury z oblasti živnostenského podnikání* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010. 184s. ISBN:978-80-7357-527-4 (brož.)

Právní předpisy

- [6] Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů
- [7] Zákon č. 570/1991 Sb., o živnostenských úřadech, ve znění pozdějších předpisů
- [8] Zákon č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, v pozdějším znění
- [9] Ústava České republiky č. 1/1993 Sb., v pozdějším znění

Elektronické zdroje

- [10] Internetové stránky Ostravy. Dostupné z <<http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/lang/cs/zivnostensky-urad>> [cit. 1.listopadu 2010, 11:01h]
- [11] Internetové stránky Ostravy. Dostupné z <[http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/obcan/magistrat/odbor y-magistratu/zivnostensky-urad/oddeleni-zivnosti](http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/obcan/magistrat/odbor-y-magistratu/zivnostensky-urad/oddeleni-zivnosti)> . [cit. 5. března 2010, 13:27h]
- [12] Internetové stránky Ostravy. Dostupné z <[http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/obcan/magistrat/odbor y-magistratu/zivnostensky-urad/zivnostensky_urad_oddeleni-kontroly](http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/obcan/magistrat/odbor-y-magistratu/zivnostensky-urad/zivnostensky_urad_oddeleni-kontroly)>. [cit. 27. května 2010, 13:06h]

- [13] Internetové stránky Ostravy. Dostupné z
 <http://www.ostrava.cz/jahia/Jahia/site/ostrava/ostrava/obcan/magistrat/odbor-y-magistratu/zivnostensky-urad/zivnostensky_urad_oddeleni_informatiky_a_dokumentace>.
 [cit. 26. červenec 2010, 06:48h]
- [14] Internetové stránky Firemních financí. Dostupné z
 <<http://www.firemnifinance.cz/zivot-podnikatele/informace/zivnost/povinnosti-prava/>>[cit. 2. leden 2010]
- [15] Internetové stránky Business info. Dostupné z <
<http://www.businessinfo.cz/cz/clanek/orientace-v-pravnich-ukonech/prestupky-spravni-podnikani-opu/1000818/51681/>>[cit. 18. června 2010]
- [16] Internetové stránky Business center. Dostupné z <
<http://business.center.cz/business/pravo/zivnost/provozovna.asp/>>[cit. 18.června 2010]
- [17] Internetové stránky iuridictum. Dostupné z
 <<http://www.iuridictum.pecina.cz/w/Trest>>[cit. 16:01, 16.leden 2009]

Jiné zdroje

- [18] Systém ASPI stav ke 14.2.2011
- [19] Knihy a deníky živnostenského úřadu Odboru Magistrátu města Ostravy

Seznam zkratek

ŽZ	Živnostenský zákon
OZ	Občanský zákoník
FO	Fyzická osoba
PO.....	Právnícká osoba
IČP.....	Identifikační číslo provozovny
ŽÚ.....	Živnostenský úřad
OchrZ	Zákon na ochranu spotřebitele
ReklZ.....	Reklamní zákon
SDZ.....	Zákon o spotřebních daních
ŽR.....	Živnostenský rejstřík
JRF.....	Jednotný registrační formulář
JKM.....	Jednotná kontaktní místa

Prohlášení o využití výsledků bakalářské práce

Prohlašuji, že

- jsem byla seznámena s tím, že na mou bakalářskou práci se plně vztahuje zákon č. 121/2000 Sb. – autorský zákon, zejména § 35 – užití díla v rámci občanských a náboženských obřadů, v rámci školních představení a užití díla školního a § 60 – školní dílo;
- beru na vědomí, že Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava (dále jen VŠB-TUO) má právo nevýdělečně, ke své vnitřní potřebě, bakalářskou práci užít (§ 35 odst. 3);
- souhlasím s tím, že jeden výtisk bakalářské práce bude uložen v Ústřední knihovně VŠB-TUO k prezenčnímu nahlédnutí a jeden výtisk bude uložen u vedoucího bakalářské práce. Souhlasím s tím, že bibliografické údaje o bakalářské práci budou zveřejněny v informačním systému VŠB-TUO;
- bylo sjednáno, že s VŠB-TUO, v případě zájmu z její strany, uzavřu licenční smlouvu s oprávněním užít dílo v rozsahu § 12 odst. 4 autorského zákona;
- bylo sjednáno, že užít své dílo, bakalářskou práci, nebo poskytnout licenci k jejímu využití mohu jen se souhlasem VŠB-TUO, která je oprávněna v takovém případě ode mne požadovat přiměřený příspěvek na úhradu nákladů, které byly VŠB-TUO na vytvoření díla vynaloženy (až do jejich skutečné výše).

V Ostravě dne

.....

Jana Slavíková

Adresa trvalého pobytu studenta:

.....

Seznam Příloh

- Příloha č.1: Protokol o provedení kontroly
- Příloha č.2: Přehled počtu nařízených kontrol podnikatelů zaměřených na migraci
- Příloha č.3: Přehled počtu nařízených kontrol podnikatelů zaměřených na stánkový prodej
- Příloha č.4: Přehled počtu nařízených kontrol podnikatelů zaměřených na autovraky
- Příloha č.5: Přehled počtu nařízených kontrol podnikatelů zaměřených na extrémistické akce
- Příloha č.6: Císařský patent ze dne 1859, Systém ASPI stav ke dni 14.2. 2011